المنزع النبيل

في شرح مختصر خليل

وتصحيح مسائله بالنقل والدليل

تأليف

أبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد بن مرزوق العجيسي التلمساني الحفيد

المتوفى سنة 842

تحقيق الأستاذين

الدكتور أحمد بن عبد الكريم نجيب الشريف و الدكتور حافظ بن عبد الرحمن محمد خير

8

المنزع النبيل

في شرح مختصر خليل

وتصحيح مسائله بالنقل والدليل

ISBN 978-9954-607-48-0

9 789954 607480

من إصدارات

دار المذهب

إحدى مؤسسات

دارة نجيبويه المعرفية

تُطلب إصدارات ومنشورات دارة نجيبويه المعرفية من:

N. (22) - ETG (2) - IMM (6) - GH (11) Madinati -
Sidi Elbernoussi- Casablanca - Royaume (du Maroc)
Tel: (+212) 667893030 - 522765808

مركز نجيبويه - الدار البيضاء - المملكة المغربية

****

وحدة (505) الدور الثاني – برج (أ) المدخل بين ماكدونالد وأورانج.
السرايا مول– 16 ش. ولي العهد– حدائق القبة– القاهرة

هاتف: 1115550071-224875690(+20)

دار المذهب - القاهرة - جمهورية مصر العربية

****

تفرغ زينة - خلف مصرف أورابنك

هاتف: 20203238-37030207(+222)

ديوان الشناقطة - انواكشوط - الجمهورية الإسلامية الموريتانية

الطبعة الأولى
1443هـ/2022م

رقم الإيداع في المكتبة الوطنية (الخزانة العامة) للمملكة المغربية
2112 MO 2222

الرقم الدولي المعياري لهذا الكتاب (ردمك)
978-9954-607-48-0

dr.a.najeeb@gmail.com
www.facebook.com/najeebawaih
@najeebawaih
+90 531 623 33 53

بسم الله الرحمن الرحيم

بَابٌ [في الطائفة الباغية]

قوله: (بَابٌ) تضمَّن هذا الباب والأبواب الستة بعده ذكر الجنايات الموجبة للعقوبة، وإنَّما كان محل ذكرها هذا الموضع؛ لأنَّ العقوبة فيها إمَّا الموت أو ما قد يؤول إليه، فأشبه ما قبله من القصاص في النفس وفي الجراح، وكان باب البغي أولها؛ لأنَّه أشبه مِنْ باقيها بما قبله؛ لأنَّ الحق في الباب الذي فَرَغْنا منه لآدمي، وباب البغي كذلك، والحق في باقيها إمَّا لله تعالى صِرفًا كما في الردة، والزنا، والشرب، وإمَّا مركبًا كما في القذف، والسرقة، والحرابة.

وأيضًا قدَّم باب البغي؛ لأنَّ الإمامة لمَّا لم يستقل بها الواحد؛ / لم تستقم أمور الدِّين، وحفظ الدِّين أول ما يراعى من الضروريات الخمس، وكل ما لا يتم ذلك الحفظ إلَّا به كاستقلال الإمام؛ يجب أن يكون النظر فيه متقدِّمًا؛ ولهذا كان باب الردة ثانيًا؛ لأنَّ الناظر في الضروريات وغيرها هو الإمام، فإذا استقلَّ بدأ بالنظر في أول الضروريات، وهي حفظ الدِّين من الجهاد[1] وغيره؛ إلَّا أن[2] الجهاد كانت رتبةَ ذكرِه في الكتاب حيث ذكر فيه؛ لما تقدم، فلم يبقَ إلا النظر في المرتدين. [ز:575/ب]

وكان باب الزنا ثالثًا؛ لأنَّه قُرِن في الآية بالشركِ وقتلِ النفسِ في قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ ٱللَّهِ إِلَٰهًا ءَاخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ...﴾ [الفرقان:68]، فتقدَّم الكلام في قتل النفس لما تقدم، فلم يبقَ مما قرن مع الشرك الذي الردة منه إلَّا الزنا، وأيضًا فلاشتراكه في بعض حالاته[3] مع الردة في نوع العقوبة التي هي القتل، ولولا ذلك لكان الأليق أن يكون باب الزنا رابعًا من الردة[4]؛ لأنَّ رتبة حفظ النفس مِنْ حفظِ الدِّين رابعة.

وكان القذف ثالثًا؛ لمناسبة أحكامه أحكام الزنا؛ إذْ هو الرمي به أو بما يشبهه[5]،

(1) الجار والمجرور (من الجهاد) يقابلهما في (ش): (والجهاد).

(2) كلمتا (إلا أن) يقابلهما في (ب): (لأن).

(3) في (ز): (حالته).

(4) في (ز): (الدية).

(5) عبارة (به أو بما يشبهه) يقابلها في (ز): (وبما يناسبه).

فكأنَّه من تمام أحكام الزنا، ولولا ذلك لكان المناسب ذكره بعد السرقة؛ لقوله ﷺ: «فَإِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ وَأَعْرَاضَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ»(1)، فأخَّر ذكر العرض في اللفظ، وإن كانت الواو لا تُرتِّب.

وكان باب السرقة رابعًا؛ لأنَّ حفظ المال متأخر عن حفظ النسل، وباب الحرابة من حفظ المال، وإنَّما قدَّم باب السرقة؛ لأنَّ حدَّه حق لله لا يسقط بالتوبة، والحرابة لكونها في بعض الأحوال يسقط حدها بالتوبة؛ أشبَهَت حق الآدمي الذي يسقط بالعفو، والقاعدة تقديم الحد الذي هو حق لله لا يسقط على غيره.

وكان الأليق(2) أن يكون باب الشرب متقدمًا على باب الزنا؛ لأنَّ حفظ العقل قبل حفظ النسل وبعد حفظ النفس؛ لكن لمَّا كان باب القصاص في النفس وتوابعها الذي شرع لحفظ النفوس؛ استحق أن يكون بإثر باب الشهادات؛ لما تقدم استحق الشرب أن يؤَخَّر عن هذه الجنايات كلها؛ لأنَّ حده لم يثبت بالنص، وإنَّما ثبت بالقياس، فكان الحدُّ في غيره آكد منه فيه(3).

وهذا الباب الذي شرع فيه المصنف الآن ذَكَر فيه حكم الفئة الباغية، ولكون الباغية مشتقة من البغي؛ وجب تقديم تفسيره، ثُمَّ تفسيرها.

فأمَّا البغي لغة: فهو مصدر بَغَى.

قال الجوهري: البَغْيُ: التعدِّي، وبَغى الرجل على الرجل: استطال.

ثُمَّ قال: وبَغَى الوالي: ظلم، وكل مجاوزة وإفراط على المقدار الذي [هو](4) حد الشيء، فهو بَغْيٌ.اهـ(5).

---

(1) متفق على صحته، رواه البخاري في باب حجة الوداع، من كتاب الحج، في صحيحه: 177/5، برقم (4406).

ومسلم في باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال، من كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، في صحيحه: 1305/3، برقم (1679) كلاهما عن أبي بكرة رضي الله عنه.

(2) في (ب): (اللائق).

(3) كلمة (فيه) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(4) ضمير الغائب (هو) زائد من صحاح الجوهري.

(5) الصحاح، للجوهري: 6/ 2281.

وقال ابن العربي: المادة لغةً تدل على الطلب، قال تعالى: ﴿ذَٰلِكَ مَا كُنَّا نَبْغِ﴾ [الكهف:64]، وخصَّصَه هنا بطلب ما لا ينبغي، وهو الخروج عن الإمام؛ قصدًا لخلعه، أو امتناعًا[1] من الدخول في طاعته، أو مِنْ أداءِ حقٍّ وجب بتأويل.اهـ. مختصرًا[2].

وقال ابن الحاجب: الْبَغْيُ: الخروج عن طاعة الإمام مغالبة[3].

قيل: ولا ينعكس؛ لأنَّه لا يتناول من امتنع[4] من بيعته؛ إذْ لم يدخل فيها حتى يوصف بالخروج منها، ولذا بدَّل شيخنا ابن عرفة رَحِمَهُ ٱللَّهُ الخروج بالامتناع، وأجيب بدخوله حكمًا، وبأن مراده بالخروج: عدم التلبس، كما قيل في قوله تعالى: ﴿إِنْ عُدْنَا فِي مِلَّتِكُم﴾ [الأعراف:89]، ولم يتقدم له دخول فيها.

ولا يطرد لصدقه على مَنْ خرج[5] عن طاعته في المعصية، وأجيب بأنَّه من حيث أمر بمعصية ليس بإمام[6].

قلتُ: ولا يرد؛ لأنَّ مراده طاعة الإمام التي أمر الله بطاعته فيها، والمعصية لا يجب فيها طاعة للإمام؛ بل تحرم.

وإذا عرفت حقيقة البغي عرفت الطائفة الباغية؛ لأنَّها مَنْ قام بها البغي المذكور.

ولم يحد المصنف / البغي، وإنَّما حدَّ الباغية؛ لأنَّها متعلق أحكام الباب المذكورة فيه. [ز:576/أ]

[تعريف الفرقة الباغية]

الباغِيَةُ: فِرْقَةٌ خَالَفَتِ الإمامَ لِمَنْعِ حَقٍّ أَوْ لِخَلْعِهِ

فالباغية هو المحدود، وهو صفة لموصوف محذوف؛ أي: الفرقة أو الطائفة

---

(1) عبارة (لخلعه أو امتناعًا) يقابلها في (ز): (لخلعها وامتناعًا).

(2) انظر: أحكام القرآن، لابن العربي: 153/4.

(3) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 761/2.

(4) كلمتا (من امتنع) زائدتان من (ب).

(5) كلمتا (من خرج) يقابلهما في (ز): (مخرج).

(6) انظر: المختصر الفقهي، لابن عرفة: 172/10 و173.

الباغية.

وقوله: (فِرْقَةٌ) كالجنس.

وقوله: (خالَفَت) إلى (خَلْعِهِ) كالفصل، فالتي خالفت لمنع حقٍّ؛ كالذين منعوا الزكاة على عهد الصديق رضي الله عنه، والتي خالفت لخلعِ الإمام؛ كأهل النهروان الذين أرادوا خلع علي رضي الله عنه.

والضمير في (خَلْعِهِ) عائدٌ على الإمام.

وفي معنى القيام على الإمام لخلعه؛ الامتناع من الدخول في بيعته بعد انعقادها بغير الداخلين فيها.

وقد تقرَّر في علم الكلام وغيره؛ أن بيعة الإمام لا يُشتَرط في انعقادها اتفاق الناس كافة؛ بل يكفي في عقدِها جماعة من أهلِ الحل والعقد.

وقول المصنف: (لِخَلْعِهِ) يدخل فيه قسمان: مَنْ دخل في بيعته ثُمَّ خرج عنها لخلعه، ومن لم يدخل فيها، فإِنَّ قتاله؛ إنَّما هو لخلع مَنْ عقد له غيره البيعة.

وممن ذكر الخروج عن الإمام لواحد من هذه الأغراض الثلاثة ابن العربي في "أحكام القرآن" فقال: استُعمِل البغي هنا في الخروج عن الإمام[1] لخلعه، أو الامتناع[2] من الدخول في طاعته، أو لمنع حق وجب عليه بتأويل، وقد قاتل الصديق رضي الله عنه البغاة؛ وهم مانعو الزكاة بالتأويل، وقاتل علي رضي الله عنه من البغاة طائفة أبت الدخول في طاعته، وهم أهل الشام، وطائفة خلعته وهم أهل النهروان.اهـ[3].

ولم أرَ هذا التقسيم منصوصًا على عينه في المذهب لغيره، ولغير المصنف ومتبوعيه، وكليات نصوص المتقدمين من المالكية تدل على صحة ما قالوه.

وفي "الطرر" لابن عات ما نصه: الأبهري: إن تظاهَرَ[4] قومٌ على إمامٍ عادلٍ خرجوا عليه بالهوى والعصبية، كما فعل أهل الشام؛ جُوهِدوا حتى يرجعوا إلى

(1) جملة (لواحد من هذه الأغراض... الإمام) زائدة من (ب).

(2) كلمتا (أو الامتناع) يقابلهما في (ب): (وللامتناع).

(3) انظر: أحكام القرآن، لابن العربي: 153/4.

(4) كلمتا (إن تظاهر) يقابلهما في (ز): (في انتظار).

الحق.

قال المحتج: كل فئة من أهل الإيمان اجتمعت ونصبت إمامًا وامتنعت من حكم الإمام العدل؛ فهي باغية، فإن استعانت[1] الباغية بأهل الحرب على قتال الفئة العادلة؛ وَجَبَ قتال أهل الحرب وسبيهم، وليس أمانهم بأمان، ولا إجارتهم بإجارة، وإنَّما تجوز على ما أجازها الله ورسوله، مِنْ أن[2] لا يكون ضررًا على المسلمين، وأمَّا أن يؤمنوا على قتال المسلمين وسبيهم وأخذ أموالهم؛ فلا.اهـ[3].

والأقسام الثلاثة داخلةٌ في كلام الأبهري والمحتج، وأظهرهما قول المحتج: وامتنعت من حكم الإمام العدل، وهذا الذي قاله المحتج كله في "النوادر" وغيرها[4] عن كتاب ابن سحنون و"الواضحة".

[قتال البغاة]

فَلِلْعَدْلِ قِتالُهُمْ، وإِنْ تَأَوَّلُوا كالكُفّارِ، ولا يُسْتَرَقُّوا، ولا تُحْرَقُ[5] شَجَرُهُمْ، ولا تُرْفَعُ رُؤُوسُهُمْ[6] بِأَرْماحٍ، ولا يَدْعُوهُمْ بِمَالٍ، واسْتُعِينَ بِمالِهِمْ[7] عَلَيْهِمْ إِنِ احْتِيجَ لَهُ، ثُمَّ رُدَّ كَغَيْرِهِ

يعني أن الطائفة الباغية يجوز للإمام العدل قتالهم، وإن كانوا متأولين في

---

(1) كلمتا (فإن استعانت) يقابلهما في (ز): (لأن استعانة).

(2) كلمتا (من أن) يقابلهما في (ب): (وأن).

(3) قولا الأبهري والمحتج بنحوه في نوازل البرزلي: 4 /22 وما تخلله من قول الأبهري فهو بنصِّه في مخطوط جوتة لشرح الأبهري على المختصر الكبير، لابن عبد الحكم [231/ب].

(4) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 539/14 وما بعدها و549/14 و550.

(5) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (يُحَرَّق) بفتح الحاء وتضعيف الراء المهملتين وفي بعضها: (يُحْرَق).

(6) في نسخة ابن غازي: (وَلَا يُحرَقْ شَجَرُهُمْ وَلا تُرْفَعْ رُؤُوسُهُمْ) بتسكين آخِر (يُحْرَقْ) و(تُرْفَعْ) بناءً عَلَى أن الكلام طلبٌ لا خبرٌ وذلك كلُّه سائغ.اهـ.

(7) في نسخة ابن غازي: (بِسِلَاحِهِم) وقال: يقع فِي نُسخ هذا المختصر: (وَاسْتُعِينَ بِمَالِهِمْ) وهُوَ عندي تصحيف.اهـ.

خروجهم عليه؛ لكونهم يرون[1] أنهم أحق بالأمر منه، أو يرون أن إمامتَه لا تنعقد، أو غير ذلك من وجوه التأويل.

(فَلِلْعَدْل) صفة لمحذوف؛ أي: للإمام، ومفهومه أن غير العدل لا يُباح له قتال مَنْ خرج[2] عنه.

وقوله: (وإِنْ تَأَوَّلُوا) أي: في خروجهم عليه، وهو إغياء أفاد به أن قتال مَنْ لم يتأول منهم؛ بل خرج عن طاعة الإمام عنادًا؛ أَحرى أن يجوز للعدل قتاله، فالبغاة على هذا أهل تأويل وأهل عناد، وللإمام في قتال الفريقين ما له في قتال[3] الكفار من رمي[4] بمنجنيق وغيره، وهذا معنى قوله: (كالكُفَّارِ).

ولمَّا كان تشبيهه بالكفار يوهِم/ عموم أحكامهم؛ استثنى من ذلك بقوله: (ولا يُسْتَرَقُّوا...) إلى آخر ما ذكر؛ أي: فإن أسر أحد من البغاة؛ لم يجز استرقاقه كما يُفْعَل بأسرى الكفار، ولا يحرق شجرهم، كما يفعل ذلك في بلاد الكفار إذا لم تُرج. [ز:576/ب]

فإذا قتلوا[5]؛لم يجز أن تقطع رؤوسهم ولا تحمل[6] على (أَرْمَاحٍ)، وهو جمع رمح، ولا أدري لِمَ جمعه جمع قلة مع أن جمع الكثرة أخصر؟

والباء في (بِأَرْماحٍ) بمعنى على، نحو: ﴿وَإِذَا مَرُّوا بِهِمْ﴾ [المطففين:30]، وإنَّما يفعل هذا تشفيًا منهم؛ فلذا لا يجوز؛ لأنَّه من المثلة المنهي عنها.

ولا معنى لزيادة قوله: (بِأَرْماحٍ)؛ لأنَّ حمل رؤوسهم منهي عنه[7] مطلقًا، ولم أرَ هذه الزيادة لغيره.

وظاهِره أن النهي عن ذلك تحريم، وظاهر نصوص الأقدمين الكراهة؛ إلَّا أن

(1) كلمة (يرون) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(2) في (ز): (خروج).

(3) في (ب): (قتل).

(4) كلمتا (من رمي) ساقطتان من (ز) وقد انفردت بهما (ب).

(5) كلمتا (فإذا قتلوا) يقابلهما في (ز): (وأما إذا قوتلوا).

(6) كلمتا (ولا تحمل) يقابلهما في (ز): (وتحمل).

(7) جملة (ولا معنى لزيادة... عنه) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

تحمل على التحريم، وهو ظاهر.

ولا يدعوهم الإمام إلى الدخول في طاعته بسبب مال يعطيه لهم على ذلك؛ لأنَّ خروجهم عنه معصية فلا يعانون بالمال، وفي هذا التعليل نظر؛ لأنَّه يلزم مثل ذلك في الكفار، مع أن المؤلفة قلوبهم على بعض الأقوال كفَّار يُعْطَون ترغيبًا في الإسلام[1]، إلَّا أن يقال بتقدير تسليم هذا القول فمقتضى الدليل المنع؛ خرج الكفار بدليل النص، فبقي مَنْ عداهم على المنع، على أن هذا المعنى إذا حملنا عليه كلام المصنف وإن كان صحيحًا، فلمْ أرَه منقولًا.

وفاعل (يَدَعُوهُمْ) على هذا المعنى ضمير العدل، والفعل مضارع دعا، ويحتمل أن يكون مضارع أودع الذي لم يستعمل ماضيه، والفاعل ضمير العدل ومَنْ يقاتل معه؛ أي: ولا يترك المسلمون قتل الخوارج على مال يعطيه الخوارج للمسلمين، إمَّا على ترك قتلهم مطلقًا، أو إلى بعض الأوقات، وَحَمْل كلامه على هذا المعنى أَوْلى؛ لأنَّه منصوص؛ لكن المنصوص أنهم أعطوه على تركهم زمانًا، وأمَّا على تركهم مطلقًا حتى يكون كالجزية، فهو وإن كان صحيحًا إلَّا أني لم أقف عليه.

ودال (يَدعُوهُمْ) على الاحتمال الأول ساكنة، وعلى الثاني ساكنة، وحذفت النون للجزم.

ومعنى كلام المصنف على ما يوافق المنصوص: إن طلب الخوارج أن يُترك قتالهم مدةً على مالٍ يعطوه حتى ينظروا في أمرهم؛ فلا يحل أَخْذ مالهم على ذلك، وليتركوا بغير مال إلى الوقت الذي سألوه إن لم يكن في تركهم مفسدة، ولا يخفى ما في كلامه من النقص على هذا المعنى[2].

وأمَّا أموال البغاة فلا تكون فيئًا كأموال الكفار؛ نعم يُستعان بها عليهم في حال قتالهم إن احتيج إلى ذلك، فإذا وضعت الحرب أوزارها؛ رُدَّت عليهم كما يرد عليهم غير الأموال من نساء وذرية وأسارى[3]، وإلى هذا أشار بقوله: (واسْتُعِينَ).. إلى

---

(1) كلمتا (في الإسلام) يقابلهما في (ز): (للإسلام).

(2) عبارة (هذا القول بمقتضى الدليل... على هذا المعنى) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(3) كلمة (وأسارى) يقابلها في (ب): (أو أسرى).

=

آخره.

ومفهوم الشرط من قوله: (إِنِ احْتِيجَ) يقتضي أنَّه إن لم يحتج إلى الاستعانة عليهم بمالهم؛ لم يجز استعماله.

وقوله: (ثُمَّ رُدَّ)؛ أي: المال بعد الفراغ مِنْ قتالهم، وعلى المال يعود ضمير (غَيْرِهِ)، والمراد بذلك الغير ما قدَّمنا[1]، وسواء كان مالهم المحتاج إلى الاستعانة به[2] عليهم كراعًا وسلاحًا أو ثيابًا، أو غيرها، هذا ظاهر كلام المصنف.

والمنصوص أنَّه لا يجوز الاستعانة عليهم بغير السلاح والكراع[3]؛ إلَّا أن يقال: لا يحتاج في الحرب إلَّا لمثل ذلك، وفيه نظر.

أمَّا إباحة قتال البغاة للإمام العدل، فقال[4] في الجهاد من المدونة: ويستتاب أهل الأهواء من القدرية وغيرهم، فإن تابوا وإلَّا قوتلوا إذا كان الإمام عدلًا، وإن خرجوا على إمام عدل وأرادوا قتاله، ودعوا إلى ما هم عليه[5]؛ دعوا إلى السُنَّة والجماعة، فإن أبوا؛ قوتلوا.

وإذا دعا الإمام أهل العصبية[6] إلى الحق[7] فلم يرجعوا؛ قوتلوا.اهـ[8].

وأمَّا أن ذلك للعدل دون غيره، فذكر ذلك ابن يونس في كتاب الجهاد في فصلٍ رأيت أن أنقل جميعه؛ لمناسبته لما نحن[9] ....

=

ومن قوله: (إن طلب الخوارج أن يُترك قتالهم) إلى قوله: (الأموال من نساء وذرية وأسارى) بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 549/14.

(1) جملة (والمراد بذلك الغير ما قدمنا) زائدة من (ب).

(2) في (ب): (بهم).

(3) قوله: (لا يجوز الاستعانة عليهم بغير السلاح والكراع) بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 548/14.

(4) كلمة (فقال) يقابلها في (ب): (فقد تقدم في نقل ابن عات عن الأبهري والمحتج).

(5) في (ب): (فيه).

(6) في (ز): (المعصية) وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(7) الجار والمجرور (إلى الحق) ساقطان من (ز) وقد انفردت بهما (ب).

(8) المدونة (السعادة/صادر): 47/2 و48 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 350/1 و351.

(9) جملة (رأيت أن أنقل... نحن) يقابلها في (ز): (قال).

فيه قال: مسألة في قتال الخوارج[1] لم أروها وقرأتها على شيخنا أبي الحسن فصوَّبها.

قال ابن سَحنُون: افترض الله تعالى قتال الخوارج، بقوله تعالى: ﴿وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُوا۟ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا ۖ فَإِنۢ بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَٰتِلُوا۟ ٱلَّتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ﴾ [الحجرات: 9]؛ فوجب على جميع المسلمين بهذه الآية قتال الخوارج وأهل العصبية[2].

وهذا إذا كان الإمام عدلًا، وإن لم يكن عدلًا وخرج عليه عدل؛ فعليك الخروج مع العدل حتى يظهر دين الله، وإن كان الخارجي غير عدل فيسعك الوقوف، إلَّا[3] أن يريد نفسك أو مالك[4]؛ فادفع عنهما، وعن ظلم المسلمين إن قَدَرت، وإن كانوا[5] يظلمون الوالي الظالم؛ فلا يجوز لك الدفع عنه ولا القيام عليه[6]، ولا يسعك الوقوف عن العدل؛ كان قائمًا أو مقومًا عليه.

ولا يجب على المسلمين قتال [الفئة][7] الباغية، إلَّا مع الولاة إن رأوا الفساد ظاهرًا، ولا قيام لك بحق المسلمين إلَّا بالاجتماع والتولية[8] على أنفسهم مَن يقوم بالحق.

ولا يكون الإمام إلَّا من قريش؛ لقوله ﷺ: **«لا تَكُونُ الْأَئِمَّة إلَّا مِنْ قُرَيْشٍ»**[9]؛

---

(1) في (ب): (الخارج).

(2) كلمتا (وأهل العصبية) يقابلهما في (ز): (أهل المعصية) وما رجحناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(3) في (ب): (إلى).

(4) كلمتا (أو مالك) يقابلهما في (ب): (ومالك).

(5) في (ز): (كان).

(6) كلمة (عليه) يقابلها في (ز): (عليه وانظر تمامه).

وبعدها هنا بداية سقط من النسخة المرموز لها بالرمز (ز) والمقدَّر بنحو نصف لوحة.

(7) كلمة (الفئة) زائدة من جامع ابن يونس.

(8) كلمتا (بالاجتماع والتولية) يقابلهما في (ب): (باجتماع التولية) وقد انفردت بهذا الموضع من الكتاب، وما أثبتناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(9) صحيح لغيره، روى أحمد في مسنده: 19/ 318، برقم (12307).

والنسائي في كتاب القضاء، في سننه الكبرى: 405/5، برقم (5909) كلاهما عن أنس بن مالك ﷺ، قال: =

لأنَّ الله تعالى لم يُخْلِ من قريش عدلًا، ومَنْ قام من غيرهم بالعدل والحق يدعو إلى العدل من قريش؛ فحينئذٍ[1] يجب على المسلمين نصرته، وإن لم يدعُ؛ فلا نصرةَ له على الناس قال ذلك مالك وغيره من أكابر أهل المدينة.

وإنَّما منع مالك من القيام يومئذٍ؛ لأنَّه لم يقم إمام عدل، وليس يرى القيام إلَّا مع العدل؛ إلَّا أن يدعو القائم إلى العدل من قريش، فهذه مذاهبنا.

مسألة: روى عيسى عن ابن القاسم، سئل مالك عن الوالي إذا قام عليه قائم يطلب إزالة ما بيده، هل يجب علينا الدفع عنه؟

قال: أمَّا مثل عمر بن عبد العزيز؛ فنعم، وأمَّا غيره؛ فلا، فدعه وما يريد منه، ينتقم الله من ظالم بظالم، ثُمَّ ينتقم من كليهما، قال الله تعالى: ﴿بَعَثْنَا عَلَيْكُمْ عِبَادًا لَّنَآ أُوْلِى بَأْسٍ شَدِيدٍ﴾ [الإسراء: 5].

قال: وسئل مالك إذا بايع الناس رجلًا بالإمارة، ثُمَّ قام آخر فدعا الناس إلى البيعة، فبايعه بعضهم، فروى معاوية[2] أن المبايع الثاني يُقتَل، وهذا عندي إذا كان الأول[3] عدلًا، وأمَّا إن كان مثل هؤلاء؛ فليس له بيعة إذا كانت[4] بيعته على الخوف، والبيعة للثاني إذا كان عدلًا، وإلَّا فلا بيعة لهم تلزم.

قال مالك: ولا بدَّ من إمام بر أو فاجر.

وقال سحنون في الحديث [الذي][5] رواه معاوية أن النبي ﷺ قال: «إِذَا كَانَ

=

أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَامَ عَلَى بَابِ الْبَيْتِ وَنَحْنُ فِيهِ، فَقَالَ: «الْأَئِمَّةُ مِنْ قُرَيْشٍ إِنَّ لَهُمْ عَلَيْكُمْ حَقًّا، وَلَكُمْ عَلَيْهِمْ حَقًّا مِثْلَ ذَلِكَ، مَا إِنْ اسْتُرْحِمُوا فَرَحِمُوا، وَإِنْ عَاهَدُوا وَفَوْا، وَإِنْ حَكَمُوا عَدَلُوا، فَمَنْ لَمْ يَفْعَلْ ذَلِكَ مِنْهُمْ، فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ اللهِ، وَالْمَلَائِكَةِ، وَالنَّاسِ أَجْمَعِينَ»، واللفظ لأحمد.

(1) في (ب): (ممن).

(2) في (ب): (عروة) وقد انفردت بهذا الموضع من الكتاب، وما أثبتناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(3) في (ب): (الإمام) وقد انفردت بهذا الموضع من الكتاب، وما أثبتناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(4) في (ب): (كان).

(5) الاسم الموصول (الذي) زائد من جامع ابن يونس.

فِي الْأَرْضِ خَلِيفَتَانِ، فَاقْتُلُوا أَحَدَهُمَا»[1].

وقد بلغني أنَّه كان يقال: لا تكرهوا الفتنة، فإنها حصاد الظالمين.اهـ[2].

وما ذكر من قول مالك: إذا بايع الناس رجلًا بالإمارة، إلى قوله: (تلزم)، نقله ابن عات في طرره عن مختصر ابن شعبان، ثُمَّ قال ابن عات في الطرر المذكورة: قال ابن عبد الغفور: حدثني بعض أصحابنا عن بعض المستنبطين المتأخرين قال: الأئمة على ضروب؛ فإمام صار الأمر إليه عن رضًا مِن جميع المسلمين بأحواله وصفاته وعدله، أو صار إليه الأمر بلا تشاور ولا تناظر ولا قتال عليه إلَّا توليجًا ممن ولجه إليه، فرضي المسلمون فعله وهديه؛ فواجب على المسلمين الذب عن مثل هذا.

وأمَّا مَنْ صار إليه الأمر بعد الغلبة عليه دون مشورة، واستوطأ له الأمر، وظهر مِنْ عدله مثل الخلفاء الراشدين؛ فواجب على المسلمين نصحه، ولزوم الطاعة، والدعاء له بالبقاء والصلاح.

وأمَّا مَنْ أخذ الأمر غلبة بلا مشورة، ودعا الناس إلى بيعته، وظهر جوره في المال والدم، إلَّا أن أمره قد استوطأ وغلب، وأَمِن الناس معه الفتنة التي تذهب الدِّين والمال، وتوجب سفك الدماء، وتسلط الناس بعضهم على بعض في الأغلب والأكثر، وعلموا أن الطاعة له أبعد؛ لسدِّ الشر[3]، وذهاب النفوس؛ فقد وجب طاعته لما دعا إليه من الأحكام، وإقامة الصلاة، والحج، وأداء الزكاة، إذا طلبها، وإن جار؛ جاز أن يعتقد إمامًا مطاعًا، وإن كان ظالمًا مستأثرًا لنفسه بالخُمس والفيء وبيوت الأموال، إلَّا أنَّه لا يجب أن يقصد إلى قتال مَنْ قعد عنه ولا بايعه، ولا يجب على المسلمين نصره، ولا سفك دماءهم دونه، وإن قام عليه قائم بسببِ جَوْرِه،

---

(1) صحيح، رواه الطبراني في الكبير: 318/19، برقم (710).

والهيثمي في باب كيف يدعى الإمام، من كتاب الخلافة، في مجمع الزوائد: 198/5، برقم (9011) كلاهما عن معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنه.

(2) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 3/ 463 وما بعدها وما تخلله من قول ابن سحنون فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 546/14 و.

(3) كلمتا (لسد الشر) يقابلهما في (ب): (لشدة أو لشر) وما أثبتناه موافق لما في وثائق ابن سلمون.

وأقاموا عليه إمامًا يدعون إليه[1].

ثُمَّ قال: ومن "مختصر ما ليس في المختصر"، قال مالك: وإذا خرج المسلمون أو القبط على الوالي الجائر؛ فلا يقاتلوا له ولا يحل قتلهم إلَّا أن يريد مثل[2] من ببلده معهم وسبيهم؛ فيقاتلون، والصواب أن تقعد في منزلك، فإن أرادك أحدٌ فناشده الله، فإن أبى؛ فالسيف.

ثُمَّ قال: قال يحيى بن يحيى: الصواب في الفتنة أن لا يُعَان فيها بشيءٍ ولا يخرج فيها، ومَنْ أوتي في بيته تراد نفسه وماله؛ فليدفع عنهما، ومثله حكي عن أصحاب مالك وابن القاسم، ولم يخرج مالك يوم خروج ابن هرمز، ومحمد بن العجلان ومن خرج من أهل المدينة؛ لأنَّه لم يرَ ما يعجبه.

ابن مضر: سألت مالكًا عن حال الأندلس، وقلتُ: أنا رسول من خلفي إليك، عندنا رجال من أهل الفضل يخرجهم الإمام كرهًا إلى من باداه من أهل الإسلام، فيمرون بالقرى قد عطلت خوفًا من السلطان يجدون فيها الأطعمة، وقد نفد زادهم فيميلون إلى أخذِ ذلك ليتَصدقوا بقيمته، فما ترى في خروجهم عن الضغطة وهم يخافون على دمائهم؟

قال مالك: أمَّا أنا فلا أتكلم في هذا بشيء، ثُمَّ أعاد عليه فقال: كف عن الكلام في هذا ومثله، وأنا لك ناصح، ولا تجب فيه.اهـ[3].

وأمَّا أن له قتالهم، وإن تأولوا[4] كالكفار فقال في "النوادر" عن كتاب ابن حبيب: وإذا امتنع أهل البغي وكانوا أهل بصائر أو تأويل أو عصبة من الإمام العدل؛ فله فيهم / من رمي المجانيق وقطع الميرة[5] والماء عنهم، وإرسال الماء عليهم؛ [ز:577/أ]

(1) قول ابن عبد الغفور بنحوه في وثائق ابن سلمون: 2/196و197.

(2) في (ب): (قتل)، وما أثبتناه موافق لما في نوازل البرزلي.

(3) هاهنا انتهى السقط المشار إليه آنفًا من النسخة المرموز لها بالرمز (ز) والمقدَّر بنحو نصف لوحة.

ومن قوله: (قال مالك: وإذا خرج) إلى قوله: (ناصح، ولا تجب فيه) بنحوه في نوازل البرزلي: 4/23.

(4) عبارة (أن له قتالهم وإن تأولوا) يقابلها في (ز): (أنه قتالهم).

(5) في (ب): (المسيل) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

ليغرقهم، مثلما له في الكفار وإن كان فيهم النساء والذرية، ولا يرميهم بالنار؛ إلَّا ألا يكون فيهم نساء ولا ذرية فله ذلك؛ إلَّا أن يكون فيهم من لا يرى رأيهم ويكره بغيهم، أو خيف أن يكون فيهم، فلا يفعل بهم شيئًا مما ذكرنا، وكذلك لو كان مع المشركين أسارى مسلمون، وقاله مالك وأصحابه.اهـ[1].

وأمَّا أنهم لا يسترقون إن أسروا؛ فلأنَّهم مسلمون، وإنَّما أبيح قتالهم[2] بشرطه كسائر الحدود التي فيها القتل، ولا يخرج المحدود بها عن الإسلام، كالزنا والحرابة، وهذا الحكم الذي ذكر من أنَّهم لا يسترقون وإن كان صحيحًا إلَّا أني لم أقف عليه صريحًا لغيره[3]، ونصوصهم تقتضيه.

نعم للإمام قتل أسيرهم في بعض الأحوال[4].

قال في "النوادر" من كتاب ابن سحنون، قال أصبغ وسحنون: وإذا أصيب منهم أسير فلا يقتل، ويؤدب [ويسجن حتى يتوب][5]، وإن ثبت [عليه][6] أنه قتل أحدًا؛ فليقتل به بخلاف أهل الأهواء الذين قاتلوا على التأويل.

يعني: فلا يقتل أحد منهم قصاصًا لتأويلهم.

ثم[7] قال عبد الملك: والخوارج إذا أسر منهم أسير والحرب قد انقطعت؛ فلا يقتل، وينهى عن بدعته ويؤدب كمبتدع[8] في غير جماعة[9]، وتقبل توبة من تاب من الخوارج[10]، وإن كانت الحرب قائمة؛ فللإمام قتل أسيرهم أو جماعة في قبضته إذا

---

(1) جملة (ولا يرميهم بالنار... وأصحابه) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 14/ 550.

(2) في (ب): (قبلهم).

(3) كلمتا (صريحًا لغيره) يقابلهما في (ز): (لغيره صريحًا) بتقديم وتأخير.

(4) جملة (نعم للإمام قتل أسيرهم في بعض الأحوال) زائدة من (ب).

(5) عبارة (ويسجن حتى يتوب) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

(6) كلمة (عليه) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

(7) جملة (من كتاب ابن سحنون... لتأويلهم ثم) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(8) في (ب): (فمبتدع).

(9) ما يقابله كلمة (جماعة) بياض في (ز).

(10) كلمتا (من الخوارج) يقابلهما في (ز): (منهم).

خاف أن يكون عليه دبرة، أو أحس[1] ضعفًا، أو خشية[2] عورة علمها[3].

ثُمَّ قال: وما أصاب الإمام من امرأة على رأيهم أو عبد أو ذمي أسيرًا وكانوا يقاتلون، فإن لم تكن لهم فئة قائمة؛ أطلقهم، وإن كانت لهم فئة؛ أمر بحبسهم حتى تزول الحرب.اهـ[4].

فهذه النصوص كلها تدل على إطلاق أسيرهم وخصوصًا ما ذكر في المرأة والعبد والذمي؛ لأنَّ هؤلاء إذا كان الأمر فيهم أن يسرحوا فغيرهم أحرى.

ومن النصوص الدالة على أن المسلم لا يسترق بمثل هذا ما في الجهاد من "النوادر" عن كتاب ابن المواز وابن سحنون: وإذا أخذ المسلمون أسارى فأرادوا قتلهم، فقال أحدُهم: أنا مسلم، فإن ثبت إسلامه قبل الأسر؛ فهو حرٌّ، وإلَّا فهو فيء، فإنْ عرف الإسلام؛ فمسلم ولا يقتل وهو فيء، ولا يخرج من الرق بكونه على زي المسلمين حتى يثبت إسلامه قبل ذلك.

قال ابن سحنون: وإن قال: أنا مسلم، ولم يصف الإسلام وُصِفَ له فإن قبله؛ فهو مسلم ويسترق.اهـ[5].

وأمَّا أنَّه **(لا تُحْرَق شَجَرُهُمْ)** فلم أقف عليه -أيضًا- لغيره لكنه صحيح؛ لأنَّه لا يحل إتلاف شيء من أموالهم.

قال في النوادر عن كتاب ابن سحنون: قال سحنون وأصبغ: ولا تصاب أموالهم ولا حريمهم.اهـ[6].

وسيأتي الكلام على ذلك أيضًا عند الكلام على الاستعانة بسلاحهم وكراعهم ثُمَّ يرد ذلك وغيره عليهم[7].

---

(1) في (ز): (خشي)، وما اخترناه موافق لما في النوادر.

(2) في (ز): (خشي).

(3) في (ز): (عليها).

(4) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 14 /547 وما بعدها.

(5) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 71/3.

(6) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 547/14.

(7) من قوله: (وخصوصًا ما ذكر في المرأة) إلى قوله: (يرد ذلك وغيره عليهم) ساقط من (ز) وقد
=

وأمَّا أنَّه (لا تُرْفَعُ رُؤُوسُهُمْ)، فقال في "النوادر" -وهو منقول من "الواضحة"-: ويكره أن يبعث برؤوس أهل البغي وغيرهم من العدو إلى الآفاق، وهو مثلة لم يكن يفعله السلف.اهـ[1].

وفي كتاب الجهاد من "النوادر" من كتاب ابن المواز: وقد كره الصديق رضي الله عنه أن يحمل إليه رأس البطريق من الشام، وقال: هذا فعل العجم[2].

قال: ومن كتاب ابن سحنون، قال سحنون: لا يحل حمل الرؤوس من بلد إلى بلد، ولا حملها إلى الولاة، وقال: يكتفى بالكتاب والخبر.اهـ[3].

وأمَّا أنَّه لا يحل أخذ مال منهم على أن يتركوا مدة، فقال في النوادر: قال[4] ابن حبيب: وإن بذل للإمام أهل البغي مالًا[5]؛ ليتأخر عنهم أيامًا أو أشهرًا حتى ينظروا في أمرهم[6]؛ فلا يحل أن يأخذ شيئًا منهم، وله أن يؤخرهم إلى مدة سألوه ما لم يكونوا يقاتلون فيها أحدًا أو يفسدون فلا يؤخرهم[7] حينئذٍ.اهـ[8].

وأمَّا أنَّه تباح الاستعانة عليهم حال[9] القتال بسلاحهم وكراعهم إن احتيج لذلك، ثُمَّ يرد كغيره، فقال في "النوادر": قال عبد الملك: وما أصاب الإمام من =

انفردت به (ب).

(1) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 551/14.

(2) روى البيهقي، في باب ما جاء في نقل الرؤوس، من كتاب السير، في سننه الكبرى: 223/9، برقم (18352) عن معاوية بن خديج قال: هَاجَرْنَا عَلَى عَهْدِ أَبِي بَكْرٍ الصِّدِّيقِ رضي الله عنه فَبَيْنَا نَحْنُ عِنْدَهُ إِذْ طَلَعَ الْمِنْبَرَ فَحَمِدَ اللهَ وَأَثْنَى عَلَيْهِ ثُمَّ قَالَ: إِنَّهُ قُدِمَ عَلَيْنَا بِرَأْسِ يَنَاقٍ الْبِطْرِيقِ، وَلَمْ تَكُنْ لَنَا بِهِ حَاجَةٌ، إِنَّمَا هَذِهِ سُنَّةُ الْعَجَمِ.

(3) جملة (وفي كتاب الجهاد... والخبر) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 73/3.

(4) في (ز): (عن).

(5) ما يقابل كلمة (مالًا) بياض في (ز).

(6) في (ز): (أمورهم).

(7) جملة (يحل أن يأخذ... يؤخرهم) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(8) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 549/14.

(9) في (ز): (حالة).

عسكر أهل البغي من كراع أو سلاح، فإن كانت لهم فئة قائمة؛ فلا بأس أن يستعين به الإمام ومن معه على قتالهم إن احتاجوا إليه، فإذا زالت الحرب ردها إليهم، وما سوى الكراع والسلاح فيوقف حتى يرد[1] إلى أهله، ولا يستعان بشيء منه، وإن لم تكن لهم فئة قائمة؛ رَدَّ ذلك كله من سلاح وغيره إليهم أو[2] إلى أهليهم، وكذلك فعل علي بن أبي طالب رضي الله عنه.اهـ[3].

وليس في كلام المصنف أيضًا التنبيه على[4] الفرق بين من له فئة من الخوارج، وبين من لا فئة له[5].

وإِنْ أُمِنُوا لَمْ يُتْبَعْ[6] مُنْهَزِمُهُمْ، وَلَمْ يُدَفَّفْ عَلَى جَرِيحٍ[7]

يعني أن قتل الخوارج إنَّما يُبَاح حال قتالهم، أو حال الخوف من تسلطهم على أهل العدل، وأمَّا إن قوتلوا حتى غُلِبُوا وانكسرت شوكتهم، وأمنوا من أن يعودوا لقتالٍ؛ فإنَّهم يتركون ولا يتبع منهزمهم ليقتل، ولا يُدَفَّفْ على جريحهم؛ أي: لا[8] يُجْهَز عليه.

وظاهر لفظه ولفظ غيره أن هذا المضارع المبني للمفعول من دفف بوزن علم المضاعف، وظاهر كلام الجوهري أنَّه إنَّما يقال: دافف كضارب، ونصه: ودافف الرجل مدافة ودفافًا: أجهزت عليه، ومنه حديث خالد بن الوليد "مَنْ كَانَ مَعَهُ أَسِيرٌ فَلْيُدَافِّهِ"[9].

---

(1) في (ز): (يرده).

(2) كلمة (أو) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(3) جملة (وكذلك فعل علي بن أبي طالب رضي الله عنه انتهي) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 548/14.

(4) عبارة (أيضًا التنبيه على) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(5) عبارة (من الخوارج وبين من لا فئة له) يقابلها في (ز): (وغيره كما ذكر).

(6) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (يُتَّبَعْ) بفتح التاء المضعَّفة.

(7) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (يُذَفَّفْ عَلَى جَرِيحِهِمْ).

(8) كلمتا (أي لا) يقابلهما في (ز): (ولا).

(9) رواه القاسم بن سلام في غريب الحديث: 32/4. وابن الجوزي في غريب الحديث: 341/1، =

قال الأصمعي: يقال: تَداف القومُ، إذا ركبَ بعضُهم بعضًا.اهـ[1].

ومفهوم الشرط في قوله: (إِنْ أُمِنُوا) أنَّهم إن لم يؤمنوا؛ جاز قتل أسيرهم والتدفيف على جريحهم.

قال في "النوادر": من كتاب ابن سحنون، قال سحنون في الطائفتين الباغيتين: إن دعاهم/ الإمام إلى التناصف فأبوا؛ قاتل الإمام من أبى[2] حتى يقهروا، فإن تحققت [ز:577/ب] الهزيمة عليهم، وظهر الإمام عليهم ظهورًا بينًا، وأيس من عودتهم؛ فلا يقتل منهزمهم ولا يدفف على جريحهم، وإن لم تحقق الهزيمة ولم يؤمن رجوعهم؛ فلا بأس بقتل منهزمهم وجريحهم.اهـ[3].

وقال أيضًا: قال ابن حبيب: ونادى منادي علي بن أبي طالب في بعض مَنْ حاربه أن لا يتبع مدبر، ولا يجهز على جريح، ولا يقتل أسير.

ثُمَّ كان في موطن آخر في غيرهم، فأمر باتباع المدبر وقتل الأسير والإجهاز على الجريح، فعوتب في ذلك، قال: هؤلاء لهم فئة ينحازون إليها، والأولون لم تكن لهم فئة.اهـ[4].

ولفظ منادي علي رضي الله عنه في أنَّه لا يتبع منهزم، أحرى مع لفظ المصنف من لفظ سحنون، فإن لفظ سحنون: (لا يقتل) ولا يلزم من عدم قتله عدم اتباعه[5].

وكُرِهَ لِلرَّجُلِ قَتْلُ أَبِيهِ، ووَرِثَهُ

يعني أنَّه يكره للرجل من طائفة الإمام العدل أن يقتلَ أباه الكائن مع الطائفة الباغية، فإن قتله؛ لم يكن عليه شيء وكان له ميراثه منه ولا يمنع الميراث كما يمنعه القاتل.

=

كلاهما عن خالد بن الوليد رضي الله عنه.

(1) الصحاح، للجوهري: 1360/4.

(2) ما يقابل كلمتي (من أبى) بياض في (ز).

(3) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 546/14.

(4) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 548/14.

(5) جملة (وقال أيضًا: قال ابن حبيب:... عدم اتباعه) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

قال في "النوادر" من كتاب ابن سحنون، قال سحنون: ولا بأس أن يقتل الرجل في القتال أخاه[1] أو قرابته مبارزة وغير مبارزة، وجده لأبيه ولأمه، فأمَّا الأب فلا أحب قتله على التعمد مبارزة[2] أو غيرها، وكذلك الأب الكافر مثل الخارجي.

وقال أصبغ: يقتل فيها أباه وأخاه.

ثُمَّ قال بعد هذا عن ابن حبيب: ومن قتل أباه من أهل البغي أو أخاه؛ لم يحرم عليه ميراثه، ويكره له قتل أبيه منهم في القتال من غير تحريم؛ إلَّا أن يكون أبوه قَصَدَ[3] إليه ليقتله؛ فلا بأس أن يدافعه الابن بالقتال إن لم يجد محيدًا عنه بلا هزيمة ولا وهن يدخل على أصحابه.

وأباح أصبغ أن يقصد أخاه بالقتل وينتهز فرصته وغفلته.اهـ[4].

ولَمْ يَضْمَنْ مُتَأَوِّلٌ أَتْلَفَ نَفْسًا أَوْ مَالًا، ومَضَى حُكْمُ قاضِيهِ وحَدٌّ أَقامَهُ، ورُدَّ ذِمِّيٌّ مَعَهُ لِذِمَّتِهِ، وضَمِنَ المُعانِدُ النَّفْسَ والمَالَ، والذِّمِّيُّ مَعَهُ ناقِضٌ

قد قدَّمنا أن البغاة على قسمين: أهل تأويل، وأهل عناد[5]، وذكر هنا أن ما أتلفه أهل التأويل منهم من نفس أو مال لأهل العدل؛ فلا ضمان عليهم في المال، ولا قصاص ولا دية عليهم في النفس.

فقوله: (**نَفْسًا أَوْ مالًا**) يطلبه (**يَضْمَنْ**)، و(**أَتْلَفَ**) فهو من التنازع، وإن ولَّى[6] أهل التأويل قاضيًا فحكم؛ نفذت أحكامه ولم[7] ترد، وهذا معنى قوله: (**وَمَضَى**

---

(1) كلمتا (القتال أخاه) يقابلهما في (ب): (القتال معهم أخاه) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(2) جملة (وغير مبارزة وجده... مبارزة) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(3) في (ب): (قصدًا).

(4) جملة (بلا هزيمة ولا وهن... وغفلته) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 14 /546 وما بعدها.

(5) انظر النص المحقق: 8/ 10.

(6) في (ب): (والى).

(7) في (ز): (ولا).

حُكْمُ قاضِيهِ)، والهاء للمتأول؛ أي: قاضي المتأول الذي[1] ولاه، وكذا[2] يمضي **(وحَدٌّ أَقامَهُ)** ذلك القاضي، وهذا على أن فاعل **(أَقامَهُ)** ضمير القاضي.

فإن قلتَ: الحد من جملة حكمه الذي يمضي، فلِمَ خصه بالذكر؟

قلتُ: لمَّا كان الحد خاصة من الأحكام التي لا ينظر فيها قضاة العدل، يُتوهم أنَّه لا يمضي في مثل هؤلاء فنصَّ[3] عليه؛ لرفع ذلك التوهم.

ويحتمل أن يكون فاعل **(أَقامَ)** ضمير المتأول، كما هو صريح لفظ ابن الحاجب وابن شاس، إلَّا أن لفظ ابن الحاجب على ما في عدة نسخ منها نسخة ابن عبد السلام أن المقام هو الحد بالدال، وفي بعضها -وهو لفظ ابن شاس- أن المقام هو الحق بالقاف، وهذا أقرب؛ لموافقة كليات النصوص، فإن النص على عين الحد لم أقف عليه لغيرهما، لكن كلام أهل المذهب على العموم يتناول الحق وغيره[4].

وإذا كان مع المتأول أهل ذمة[5] وقاموا[6] معه؛ فإنهم يردون إلى ذمتهم، ولا يكونون بخروجهم مع المتأول ناقضين للعهد فيسترقوا، وهذا معنى قوله: **(وَرُدَّ ذِمِّيٌّ مَعَهُ)**؛ أي: [إن][7] خرج ذلك[8] الذمي مع المتأول وقاتل معه[9]، فهاء **(مَعَهُ)** للمتأول، وهاء **(ذِمَّتِهِ)** للذمي.

وقوله: **(وضَمِنَ...)** إلى آخره، وأمَّا البغاة الذين خرجوا على الإمام عنادًا وعصبية[10] ولم يتأولوا؛ ....

---

(1) في (ز): (والذي).

(2) في (ز): (وكذلك).

(3) ما يقابل كلمة (فنصَّ) غير قطعيِّ القراءة في (ب).

(4) جملة (فإن قلت: الحد من... وغيره) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(5) في (ب): (الذمة).

(6) في (ب): (وقاتلوا).

(7) ما بين المعكوفتين زيادة أدرجناها؛ ليستقيم بها السياق.

(8) كلمة (ذلك) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(9) كلمة (معه) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(10) في (ز): (وعصبة).

فإنهم يضمنون[1] كل ما أصابوا من أهل العدل من نفس أو مال، ويقتص منهم في النفس[2]، والذمي الخارج مع[3] المعاند؛ ناقض للعهد، فإن ظفر به لم يرد إلى ذمته ويسترق.

وسكت المصنف عن حكم من ولوه من القضاة.

أمَّا أن المتأولين لا يضمنون ما ذكر[4]، فقال في كتاب الجهاد من "المدونة": والخوارج إذا خرجوا فأصابوا الدماء والأموال، ثُمَّ تابوا ورجعوا؛ وضعت الدماء عنهم، ويؤخذ منهم ما وُجِد بأيديهم من مال بعينه، وما استهلكوه؛ فلا يتبعون به وإن كانوا أملياء؛ لأنَّهم متأولون بخلاف المحاربين، أولئك لا يوضع لهم من حقوق الناس شيء، وإنَّما يسقط عنهم إن تابوا حد الحرابة.

قال ابن شهاب: هاجت الفتنة الأولى، فرأى جماعة من البدريين إسقاط القصاص والحدود عمَّن قاتل في تأويل القرآن.

ولا حدَّ على المرأة سبيت، ولا بينها وبين زوجها ملاعنة، ويحد قاذفها وترد إلى زوجها الأول، بعد أن تنقضي عدتها من زوجها الآخر، وترث زوجها الأول.اهـ[5].

وأمَّا نفوذ ما قضوا به، فمن معنى ذلك قوله في الزكاة الأول من "المدونة": وإذا غلب[6] خوارج على بلد،/ فأخذوا من الناس الزكاة والجزية[7]؛لم تؤخذ منهم ثانية وأجزأتهم.اهـ[8]. [ز:578/أ]

وكذا قوله قبل هذا: وإذا غلب خوارج على بلد أعوامًا فلم يؤدوا زكاة؛

---

(1) كلمة (يضمنون) يقابلها في (ب): (يطمنون على).

(2) كلمتا (في النفس) ساقطتان من (ز) وقد انفردت بهما (ب).

(3) كلمة (مع) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(4) كلمتا (ما ذكر) زائدتان من (ب).

(5) جملة (قال ابن شهاب: هاجت... زوجها الأول) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).
انظر: المدونة (السعادة/صادر): 48/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 351/1.

(6) في (ب): (غلبوا).

(7) كلمة (والجزية) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(8) المدونة (السعادة/صادر): 285/1 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 200/1.

فليأخذهم الإمام إن ظهر عليهم بزكاة ما تقدم من الحرث والماشية وغيرها.

قال أشهب: إلَّا أن يقولوا: أدينا ما قِبَلنا؛ فلا يأخذهم إلَّا بزكاة عام ظهوره؛ لأنهم متأولون بخلاف الهارب.اهـ[1].

والظاهر أن قول أشهب وفاق وتتميم[2].

وقال ابن الحاجب في أهل التأويل: وإن ولوا قاضيًا، أو أخذوا زكاة، أو أقاموا حدًّا؛ ففي نفوذه قولان.اهـ[3].

وقال ابن عبد السلام: ظاهر المذهب إمضاء ذلك[4].

وقال ابن شاس: أمَّا أحكام البغاة: فإن ولوا قاضيًا أو أخذوا زكاة، وأقاموا حقًّا، فقال مطرِّف وابن الماجشون: ينفذ [ذلك][5] كله.

وقال ابن القاسم: لا يجوز بحال، وروي عن أصبغ القولان، وما أتلفوه في الفتنة؛ فلا ضمان فيه من نفس ومال، هذا إذا كانوا خرجوا على تأويل.اهـ[6].

وفي أقضية "النوادر" عن كتاب ابن حبيب، قال مطرِّف في أحكام الخوارج: لا تجوز ولا تنفذ حتى يثبت أصل الحق ببينة، فيحكم به، وأمَّا أحكام مجهولة، ويذكروا شهادة العدل عندهم، سَمَّوا الشهود أو لم يسموهم؛ فهي مردودة.

وقال أصبغ عن ابن القاسم مثله؛ قال أصبغ: وأرى أقضيتهم بسبيل أقضية قضاة السوء فيما ذكرنا.

قال ابن حبيب: وقول مطرِّف وابن القاسم أحب إليَّ.

قال مطرف وابن الماجشون في الرجل يخالف على الإمام ويغلب على بعض الكور، ويولي قاضيًا فيقضي، ثُمَّ يظهر عليه: فأقضية قاضيه إن كان عدلًا، فهي نافذة

---

(1) المدونة (السعادة/صادر): 284/1 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 200/1.

(2) جملة (وكذا قوله قبل... وتتميم) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(3) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 2/ 761 و762.

(4) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 360/1.

(5) كلمة (ذلك) زائدة من عقد ابن شاس.

(6) عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: 3/ 1138.

إلَّا خطأ لا خلاف فيه، قالا: وكل من قضى بالحق، فلا يحل فسخ قضائه، وقاله أصبغ.اهـ[1].

قلتُ: وإن تأملت نقل "النوادر" وجدت لمطرِّف قولين، فلا وجه لتخصيص ابن شاس أصبغ بالقولين[2]، على أن الخلاف في قول مطرِّف أظهر منه في قول أصبغ؛ لأنَّ كلًّا منهما يمكن رد قوليه بالتأويل إلى قول واحد، والتأويل على أصبغ أمكن، فتأمله فإن خشية الطول منعت من بيانه.

ثُمَّ في كلام المصنف ومتبوعيه شيء، وذلك أنهم خصوا الكلام في نفوذ أحكام الخوارج بالمتأولين منهم، ونقل "النوادر" كما ترى لا تعرض فيه لذلك، إلَّا أن ابن شاس يمكن تأويل لفظه برجوع الإشارة في قوله هذا إلى ضمن قوله: (وما أتلفوه) لا إلى ما قبله من الأحكام، فيسلم من هذا الاعتراض.

ولم أقف على تفصيل المصنف وابن الحاجب إلَّا على ما أشار إليه أشهب بقوله في زكاة "المدونة"؛ لأنهم متأولون[3]، فإن مفهوم العلة قد يعطي أن غير المتأول لا يمضي ما أخذ من زكاة.

وقريب من هذا -أيضًا- ما ذكروا في أخذ الساعي من الخليطين، وقد تقدَّم شيء من أحكام المقاتلين على تأويل في الباب الذي قبل هذا الباب عند قول المصنف: (**وإِنِ انْفَصَلَتْ بُغاةٌ عَنْ قَتِيلٍ**)[4].

وأمَّا تصحيح ما تضمنه قوله: (**ورُدَّ ذِمِّيٌ**...) إلى آخر كلامه، فقال في "النوادر" عن "الواضحة" في ذلك، وفي عدم ضمان المتأول مع زيادة على ما ذكر المصنف[5]: وإذا وضعت الحرب أوزارها، فإن كان أهل البغي ممن خرج على تأويل القرآن من الخوارج؛ وضع عنهم كل ما أصابوا إلَّا ما وجد من مال يعرف بعينه فيأخذه ربه، وأمَّا أهل العصبية وأهل خلاف لسلطانهم بغيًا، يريد: بلا تأويل؛ حكم في ذلك كله بالقود

---

(1) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 94/8.

(2) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1138/3.

(3) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 200/1.

(4) انظر النص المحقق: 7/ 545.

(5) عبارة (مع زيادة على ما ذكر المصنف) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

والقصاص، وردَّ المال قائمًا كان أو فائتًا، قاله ابن الماجشون وأصبغ.

وإن قاتل معهم أهل ذمة؛ وضع عنهم مثل ما وضع عن المتأولين الذين أعانوا، وردوا إلى ذمتهم، وإن كانوا أهل عصبية وخلاف للإمام العدل؛ فهو نقض لعهدهم موجب لاستحلالهم، وإن كان السلطان[1] غير عدل وخافوا جوره واستعانوا بأهل الذمة؛ فليس ذلك نقضًا لعهد أهل[2] الذمة[3].

ولا قَوَد في الجراح في هؤلاء، وما أصابهم في دفعِهم عن أنفسهم فهَدَر؛ إلَّا أن تكون منهم غارة وفساد على غير وجه دفاع ظلم ولا امتناع، فيلزمهم فيه القود والقصاص ورد المال.

وكذلك قال مالك في أهل الذمة يخرجون عن ظلم ظلموا به، فلا يقاتلوا إلَّا أن يخرجوا فسادًا؛ فليجاهدوا ويصيروا فيئًا، وقاله مطرِّف وابن الماجشون وابن عبد الحكم وأصبغ وغيرهم.

وإذا كان الإمام عدلًا وحارب من خرج عليه وامتنعوا، فما أصاب منهم؛ فموضوع، وإن لم يكن [من][4] أهل العدل فما أصاب منهم في حربه؛ ففيه القصاص ورد الأموال.اهـ[5].

وقال في "النوادر" قبل هذا في ترجمة (الحكم في القدرية): ومن كتاب ابن المواز: قال ابن القاسم: وإذا ظفرنا بأحد ممن قاتل على تأويل القرآن وتاب؛ فليس عليه مما هلك بيده من مال ورقيق وحيوان شيء، ولا عليه من قود ولا دية [في نفس][6] ولا جرح، ولا صداق في وطء حرة أو أمة، وما وجد بيده من شيء يعرف بعينه أَخَذَه ربه، ولو أخذ لرجل ألف دينار فوجد معه ألف دينار، فلا أدري ما العين وما يدريه أن هذا ماله بعينه.

---

(1) في (ب): (الإمام).

(2) كلمة (أهل) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(3) في (ز) و(ب): (ذمة) وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(4) حرف الجر (من) زائد من نوادر ابن أبي زيد.

(5) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 549/14 و550.

(6) كلمتا (في نفس) زائدتان من نوادر ابن أبي زيد.

قال مالك: ليس كالمحارب ولا السارق.

قال عطاء: إذا أخذوا؛ فليُقْتَل من قَتَل، ويؤخذ المتاع ممن أخذ، ويسجن من بقي، ولا يقتلون ولا يقطعون ويسجنون حتى يتوبوا.

وكتب عمر بن عبد العزيز في خارجي خرج بخراسان [وأشار بسيفه](1) فأخذ: إن قَتَل؛ قُتل، وإن جَرَح؛ جرح، وإلَّا سجن حتى يتوب وفرقوا أهله منه.

وقال الليث فيهم كقول مالك، وذكر ابن حبيب [مثل](2) هذا القول عن عطاء وعمر بن عبد العزيز.

قال ابن شهاب: وقعت الفتنة وأصحاب النبي ﷺ متوافرون، فلم يروا على من قاتل على تأويل القرآن قصاصًا في دمٍ ولا حدًّا في وطء، وكذلك فعل علي رضي الله عنه وبه قال مالك وابن القاسم.

وقال أصبغ: يقتل من قتل إن طلب ذلك الولي، كاللص يتوب قبل أن يقدر عليه.

قال ابن حبيب: هذا خلاف لمالك وجميع أصحابه في أهل التأويل، ولا أعلم من قال مقالة أصبغ هذه، وهي خلاف فعل علي والصحابة رضي الله عن جميعهم.اهـ(3).

وفي المقدمات: اختلف في قتل المتأول قصاصًا إذا تاب أو أخذ قبل أن يتوب، فقال عطاء وأصبغ: يقتل [به](4) قودًا.

وقال مطرِّف وابن الماجشون عن مالك: [لا يقتل به](5) ولا يقاد منه، ومثله في الأثر من قول ابن شهاب في جهاد "المدونة".اهـ(6).

---

(1) كلمتا (وأشار بسيفه) زائدتان من نوادر ابن أبي زيد.

(2) كلمة (مثل) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

(3) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 543/14 و544.

(4) كلمة (به) زائدة من مقدمات ابن رشد.

(5) عبارة (لا يقتل به) زائدة من مقدمات ابن رشد.

(6) من قوله: (وكذلك قال مالك في أهل الذمة) إلى قوله: (ابن شهاب في جهاد "المدونة") يقابله في (ز): (وانظر تمامه فإن فيه زيادات على كلام المصنف تركناها لطوله).

=

والمَرْأَةُ المُقاتِلَةُ كالرَّجُلِ

يعني أن حكم المرأة من أهل البغي متأولين أو معاندين[1] إذا قاتلت مع رجالها حكم الرجل، فيجري فيها أحكام الرجل، ومفهوم الوصف يقتضي أنَّها إن لم تقاتل فلا يجري فيها حكم الرجل، وظاهر كلامه أنَّها إن أُسرت والحرب قائمة ورأى الإمام قتلها؛ فله ذلك وإن لم تكن قتلت كما تقدَّم في الرجل[2].

وظاهر كلامه أيضًا؛ قتل المقاتلة وإن اقتصرت على الرمي بالحجارة ولم تقتل بذلك أحدًا، والمنصوص في الفصلين خلاف ما ذكر، وعبارة ابن الحاجب كعبارة المصنف[3].

قال في "النوادر" عن كتاب ابن حبيب: وإذا قاتل مع أهل البغي النساء بالسلاح، فلأهل العدل قتلهن في القتال، وإن لم يكن قتالهن إلَّا بالتحريض ورمي الحجار؛ فلا يقتلن إلَّا أن يكن قد قتلن أحدًا بذلك؛ فيقتلن.

ولو أسرن وقد كنَّ يقاتلن[4] قتال الرجال؛ لم يقتلن إلَّا أن يكن قد قتلن فيقتلن يريد: في غير أهل التأويل.اهـ[5]./ [ز:578/ب]

❁❁❁

انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 3/ 236 و237.

(1) في (ز): (متعاندين).

(2) كلمتا (في الرجل) ساقطتان من (ب) وقد انفردت بهما (ز).

انظر النص المحقق: 8/ 17.

(3) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 2/762.

(4) في (ب): (يقتلن).

(5) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 14/550.

باب [في الردة]

قوله: (بَابٌ) هذا باب الرِّدَّة، وقد تقدَّم وجه جعله بعد باب البغي(1)، وأيضًا فإنَّ الردة إذا كانت هي الكفر بعد الإيمان، ومن لوازم ذلك دفع المرتد عن نفسه مَنْ يقصد التغيير عليه، والمناضلة عن الدِّين الذي ارتد إليه، وذلك يستلزم عادة الخروج عن أئمة المسلمين؛ ناسب باب الردة باب البغي؛ لأنَّ فيها الخروج عن طاعة الإمام مغالبة، لا سيما وأول ما وقعت الردة في الإسلام كذلك؛ لخروج أهلها عن أعدل الأئمة بعد رسول الله ﷺ وهو الصديق رضي الله عنه ولهذا المعنى يجعل الفقهاء الكلام في القدرية والخوارج وأهل البدع مع الكلام على البغاة، ولكون أهل البدعة في بعض الأقوال كفارًا، والبدعة إنما تُتَصور ممَّن دان بدين الإسلام؛ جعلوا الكلام في المبتدعة في هذا المحل؛ لشبههم بالمرتدين في هذا القول.

ولمَّا كانت الردة هي الكفر احتيج إلى معرفتهما.

فالكفر لغة: الستر والتغطية، ومنه سُمِّي الزارع كافرًا؛ لستره البذر بالتراب.

وهو في عرف الشرع: جَحْد ما علم كونه من الدِّين ضرورة.

والرِدَّةُ -بالكسر- قال الجوهري: الاسم من الارتداد(2).

قلتُ: وهو المعني بها هنا، والارتداد مصدر ارتدَّ عن الإسلام أو غيره ارتدادًا.

[تعريف الردة]

وهي في عرف الفقهاء المالكية ما حدَّها به(3) المصنف من قوله(4): (كُفْرُ المُسْلِمِ).

فقوله: (كُفْرُ) جنس، وأضافه(5) إلى (المُسْلِمِ)، فصلٌ يخرج كفر الكافر بملته

---

(1) انظر النص المحقق: 8/ 5

(2) الصحاح، للجوهري: 473/2.

(3) من قوله: (وقد تقدم وجه جعله) إلى قوله: (الفقهاء المالكية ما حدها به) يقابلها في (ز): (والعياذ بالله من الارتداد إذًا وحدها).

(4) قوله: (من قوله) يقابله في (ز): (بقوله).

(5) في (ب): (وإضافته).

التي كان عليها، وانتقاله إلى ملة أخرى من مللِ[1] الكفر، فإنَّه لا يسمى ردَّة في مذهب مالك.

وإنما قال: (المُسْلِم) ولم يقل: المؤمن، وإن كان مقابل الكفر إنما هو الإيمان؛ لاتحاد محلهما وهو القلب؛ لأنَّ الأحكام الدنيوية إنما هي مناطة بما يظهر كالنطق بالشهادتين وهو المسمَّى بالإسلام، وكذا ما عطف عليه في حديث جابر من إقامة الصلاة وغيرها.

وهذا الحدُّ قريبٌ من قول ابن الحاجب: الكفر بعد الإسلام[2].

وقال ابن شاس: الردة: قطع الإسلام من مُكَلَّف، وفي غير البالغ خلاف وتفصيل[3].

قلتُ: وهو للغزالي[4].

وظاهر قوله: (من مُكَلف) أنَّه من تمام الحد وأنها الردة المتفق عليها، والظاهر أنَّه من أحكامها فلا يحسن جعله من فصول الماهية، والألفاظ[5] الثلاثة شاملة لمَنْ كان مسلمًا بالأصالة ثُمَّ ارتد، أو كافرًا فأسلم، ثُمَّ ارتد.

وقال ابن عرفة[6]: كفر بعد إسلام تقرر، وتقرَّر بالنطق بالشهادتين مع التزام أحكامهما.اهـ[7].

[ز:579/أ] وقوله: / (وتقرر بالنطق...) إلى آخره ليس من الحد، وما ذكر من أن الإسلام إنما يتقرر بالنطق بالشهادتين[8] مع التزام أحكامهما؛ إنما ذلك في إسلام مَنْ كان كافرًا بالأصالة، وأمَّا من وُلِد في الإسلام؛ فإن علم كون أبيه مسلمًا أو التقط في دار

---

(1) في (ز): (بلد).

(2) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 762/2.

(3) عقد الجواهر، لابن شاس: 1140/3.

(4) انظر: الوجيز، للغزالي: 165/2.

(5) في (ز) و(ب): (ألفاظ) ولعل ما أثبتناه أصوب.

(6) جملة (وهذا الحد قريب... وقال ابن عرفة) يقابلها في (ز): (وحدَّها ابن عرفة فقال).

(7) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 177/10.

(8) كلمة (بالشهادتين) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

الإسلام؛ فيُحْكَم له[1] بحكم الإسلام وإن لم يتشهَّد، وإلَّا التزم.

وما ذكر من أنَّه لا بدَّ من التزام أحكامهما[2] مع النطق بالشهادتين[3] مختلفٌ فيه.

وقيل: يكفي في تقرره النطق بهما، وهو ظاهر "المدونة" عندي؛ لقوله في النكاح الثالث: ولا توطأ المسبية مِنْ غير أهل الكتاب حتى تجيب إلى الإسلام، بأن تشهد أن لا إله إلَّا الله، وأن محمدًا عبده ورسوله، أو تصلي[4]، أو تجيب بأمرٍ معروف بعد الاستبراء[5].

فجعل إقرارها بالشهادتين كاف، وجعل الصلاة قسيمها.

[6]قال المتيطي: إذا أجاب الكافر إلى الإسلام جملة واحدة، وتشهَّد بشهادة، وأقرَّ برسالة محمد ﷺ ووقف على شرائع الإسلام وحدوده من وضوءٍ وصلاة وزكاة وصوم شهر رمضان، وحج البيت من استطاع إليه سبيلًا، فإِنْ أجاب إلى ذلك كله؛ تمَّ إسلامه، وإن أبى من التزام ذلك؛ لم يقبل منه إسلام ولم يجبر عليه ولا على التزامها، وتُرك على دينه ولم يعد مرتدًا، والله غني عنه.

وكذلك ينبغي أن يوقف عند دخوله في الإسلام، وتعريفه بالدعائم التي بني الإسلام عليها، وهي التي تقدم ذكرها، وعلى فرائضه وحدوده فصلًا فصلًا؛ حتى يكون على بصيرة مما دخل فيه.

[7] ثُمَّ قال: وإن لم يوقف هذا الإسلامي على شرائع الإسلام حين أسلم ولم يغتسل، ولا صلى حتى رجع عن الإسلام؛ فالمشهور من المذهب أنَّه يشدد عليه ويؤدَّب، فإن تمادى على ردته؛ تُرك في لعنة الله تعالى ولم يقتل؛ لأنَّ الإسلام قول

---

(1) كلمة (له) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(2) كلمتا (التزام أحكامهما) يقابلهما في (ب): (الالتزام).

(3) كلمة (بالشهادتين) زائدة من (ب).

(4) كلمتا (أو تصلي) يقابلهما في (ب): (وتصلي) وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(5) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 315/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 52/2.

(6) من هنا بداية سقط من النسخة المرموز لها بالرمز (ز) والمقدَّر بنحو نصف لوحة.

(7) هاهنا استأنف الشارح نقل قول المتيطي.

وعمل، وقاله مالك وابن القاسم وغيرهما، وبه أخذ ابن عبد الحكم وعليه العمل والقضاء.

وقال أصبغ في كتاب ابن حبيب: سواء رجع عن إسلامه عن قُرب أو بُعْد، ولو طرفة عين إذا شهد أن لا إله إلَّا الله، وأنَّ محمدًا رسول الله، ثُمَّ رجع بعد استتابته، وإن لم يُصَلِّ ولا صام.

قال المتيطي: وإن اغتسل لإسلامه ولم يُصَلِّ؛ إلَّا أنَّه قد حسن إسلامُه، ثُمَّ رجع عن إسلامه؛ فإنَّه يُؤْمَر بالصلاة فإن صلَّى؛ وإلَّا قتل.

وقال ابن القاسم: لا يقتل حتى يصلي ولو ركعة واحدة، فإذا صلى ثُمَّ تركها أُدِّب، فإن لم يصلِّ قتل.اهـ(1).

قلتُ: والظاهر قول أصبغ؛ لقوله ﷺ لمعاذ: «**إِنَّكَ سَتَأْتِي قَوْمًا مِنْ أَهْلِ الكِتَابِ، فَادْعُهُمْ إِلَى شَهَادَةِ أَنْ لا إِلَهَ إِلَّا اللهُ، وَأَنِّي رَسُولُ اللهِ، فَإِنْ هُمْ أَطَاعُوا لِذَلِكَ، فَأَعْلِمْهُمْ أَنَّ اللهَ افْتَرَضَ عَلَيْهِمْ خَمْسَ صَلَوَاتٍ...**» الحديث(2).

ولو كان كما قال غير أصبغ؛ لوجب أن يعلمهم بتلك الأشياء كلها قبل أن يُقِرُّوا بالشهادتين، ولقوله ﷺ: «**أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا: لا إِلَهَ إِلَّا اللهُ، فَإِذَا قَالُوهَا عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إِلَّا بِحَقِّهَا وَحِسَابُهُمْ عَلَى اللهِ**»(3).

---

(1) انظر: مخطوط نجيبويه لمختصر النهاية والتمام، لابن هارون [134/ب] وما تخلله من قول أصبغ فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 493/14.

(2) متفق على صحته، رواه البخاري في باب وجوب الزكاة، من كتاب الزكاة، في صحيحه: 104/2، برقم (1395).

ومسلم في باب الدعاء إلى الشهادتين وشرائع الإسلام، من كتاب الإيمان، في صحيحه: 50/1، برقم (19) كلاهما عن معاذ بن جبل رضي الله عنه.

(3) متفق على صحته، رواه البخاري في باب ﴿فَإِن تَابُوا۟ وَأَقَامُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُا۟ ٱلزَّكَوٰةَ فَخَلُّوا۟ سَبِيلَهُمْ﴾ [التوبة: 5]، من كتاب الإيمان، في صحيحه: 14/1، برقم (25).

ومسلم في باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا: لا إله إلا الله محمد رسول الله، من كتاب الإيمان، في صحيحه: 53/1، برقم (22) كلاهما عن ابن عمر رضي الله عنهما.

وقوله ﷺ: «مَنْ مَاتَ وَهُوَ يَعْلَمُ -وفي رواية: يَشْهَدُ[1]- أَنَّ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ، دَخَلَ الْجَنَّةَ»[2].

ولقوله ﷺ لأسامة: «أَقَتَلْتَهُ بَعْدَ مَا قَالَ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ»[3]، فحكم له ﷺ في هذه الأحاديث بالإسلام بمجرد الشهادتين، ومن ادَّعى تبيين الفرائض مع ذلك؛ فعليه الدليل.

وقال اللخمي في أوائل كتاب الجهاد: صفة الدعوة مختلفة، وكلها راجعة إلى أن يدعَى إلى الرجوع عن الوجه الذي كفر به، فإذا رَجَعَ كل فريق عن ذلك وأقرَّ بما دعي إليه؛ كان مؤمنًا، ثُمَّ يدعى إلى فروع الإسلام، وأولًا إلى الصلاة، ثُمَّ إلى الإقرار بوجوب الزكاة، والصوم، والحج.

فإن أقرَّ بالألوهية والوحدانية وبالرسالة، وأنكر الإقرار بالصلاة أو بالزكاة أو بالصيام أو بالحج؛ كان على حكم المرتد، فإن رجع فأقرَّ بذلك، وإلَّا قتل، ولم تُقْبَل منه جزية [إن بذلها][4]؛ ليبقى على ما كان قبل إقراره.اهـ[5].

وما نقل المتيطي عن ابن القاسم من أنَّه لا يقتل حتى يصلي ولو ركعة، حكاه في

(1) رواه النسائي في باب ما يقول عند الموت، من كتاب عمل اليوم والليلة، في سننه الكبرى: 409/9، برقم (10886) عن عثمان بن عفان رضي الله عنه.

(2) رواه مسلم في باب من لقي الله بالإيمان وهو غير شاك فيه دخل الجنة وحرم على النار، من كتاب الإيمان، في صحيحه: 55/1، برقم (26) عن عثمان بن عفان رضي الله عنه.

(3) متفق على صحته، روى البخاري في باب بعث النبي ﷺ أسامة بن زيد إلى الحرقات من جهينة، من كتاب المغازي، في صحيحه: 144/5، برقم (4269).

ومسلم في باب تحريم قتل الكافر بعد أن قال: لا إله إلا الله، من كتاب الإيمان، في صحيحه: 97/1، برقم (96) كلاهما عن أسامة بن زيد رضي الله عنهما، قال: بَعَثَنَا رَسُولُ اللهِ ﷺ إِلَى الحُرَقَةِ، فَصَبَّحْنَا القَوْمَ فَهَزَمْنَاهُمْ، وَلَحِقْتُ أَنَا وَرَجُلٌ مِنَ الأَنْصَارِ رَجُلًا مِنْهُمْ، فَلَمَّا غَشِينَاهُ، قَالَ: لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ فَكَفَّ الأَنْصَارِيُّ فَطَعَنْتُهُ بِرُمْحِي حَتَّى قَتَلْتُهُ، فَلَمَّا قَدِمْنَا بَلَغَ النَّبِيَّ ﷺ، فَقَالَ: «يَا أُسَامَةُ، أَقَتَلْتَهُ بَعْدَ مَا قَالَ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ» قُلْتُ: كَانَ مُتَعَوِّذًا، فَمَا زَالَ يُكَرِّرُهَا، حَتَّى تَمَنَّيْتُ أَنِّي لَمْ أَكُنْ أَسْلَمْتُ قَبْلَ ذَلِكَ اليَوْمِ، وهذا لفظ البخاري.

(4) كلمتا (إن بذلها) زائدتان من تبصرة اللخمي.

(5) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 1345/3 و1346.

"النوادر" من رواية يحيى بن يحيى عن ابن وهب، وعن ابن القاسم؛ إلَّا أن قوله: (ولو ركعة) هو عن ابن وهب[1]، ونقله أيضًا ابن يونس[2]، وهو في "العتبية" وغيرها[3].

بِصَرِيحٍ أَوْ لَفْظٍ يَقْتَضِيهِ أَوْ فِعْلٍ يَتَضَمَّنُهُ؛ كَإِلْقَاءِ مُصْحَفٍ بِقَذَرٍ، وشَدِّ زُنَّارٍ، وسِحْرٍ، وقَوْلٍ بِقِدَمِ العَالَمِ أَوْ بَقَائِهِ، أَوْ شَكٍّ فِي ذَلِكَ، أَوْ بِتَنَاسُخِ الأَرْوَاحِ، أَوْ بِقَوْلِهِ فِي كُلِّ جِنْسٍ نَذِيرٌ، أَوِ ادَّعَى شِرْكًا مَعَ نُبُوَّتِهِ عَلَيْهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ، أَوْ بِمُحارَبَةِ نَبِيٍّ، أَوْ جَوَّزَ اكْتِسابَ النُّبُوَّةِ، أَوِ ادَّعَى أَنَّهُ يَصْعَدُ إلى السَّماءِ[4]، أَوْ يُعانِقُ الحُورَ، أَوِ اسْتَحَلَّ كَالشُّرْبِ؛ لا بِـ«أَماتَهُ اللهُ كَافِرًا» عَلَى الأَصَحِّ

قد قدَّمنا أن حدَّ الردة هو[5] قوله: (كُفْرُ المُسْلِمِ)، فقوله: (بِصَرِيحٍ)؛ أي: بلفظ صريح في الكفر، وليس هو من تمام الحدِّ وإنما هو بيان لما يعلم به كون الشخص مرتدًا؛ لأنَّ الكفر لما كان قلبيًّا لا يطَلع عليه إلَّا بدليل؛ احتيج إلى ذكر ما يدل عليه، فالباء متعلقة بمحذوف؛ أي: ويكون ذلك الكفر بصريح، كما قال ابن الحاجب[6]، أو ظهور الردة بصريح كما قال ابن شاس[7].

ولا يصح أن تتعلق[8] الباء في كلام المصنف بـ(كُفر) وهي مع ذلك للتعدية؛ لفساد المعنى، ويصح على أن تكون للسببية، أو تكون[9] مع مجرورها حالًا من (كُفر) وهي للمصاحبة؛ أي: كائنًا مع صريح.

---

(1) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 492/14.

(2) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 335/11.

(3) هاهنا انتهى السقط المشار إليه آنفًا من النسخة المرموز لها بالرمز (ز) والمقدَّر بنحو نصف لوحة.
انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 433/16.

(4) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (للسماء) جرًّا باللام عوضًا عن (إلى).

(5) ضمير الغائب (هو) زائد من (ب).

(6) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 762/2.

(7) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1140/3.

(8) في (ز): (تعلق).

(9) كلمة (تكون) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

وفي الوجهين ضعف لإيهامهما أن ذلك من تمام الحد، ويختص الثاني بضعف مناعي، فالأَوْلى تعلقه بمحذوف كما فعل متبوعاه، وظهور الردة باللفظ الصريح كما لو صرَّح بجحد الألوهية أو الرسالة أو جحدهما معًا.

وبالجملة كل صريح بخلاف ما علم كونه من الدِّين ضرورة؛ فهو صريح كفر كما تقدَّم في حقيقته[1].

قال القاضي أبو الفضل عياض رَحِمَهُ اللَّهُ في كتاب "الشفا" -وأكثر كلام المصنف في هذا الفصل منقول من كتاب "الشفا" المذكور-: الفصل البين في هذا أن[2] كل مقالة صرَّحت بنفي الربوبية، أو الوحدانية، أو عبادة أحدٍ غير الله أو مع الله؛ فهي كفر، أو اعترف بالألوهية والوحدانية، واعتقد أنَّه غير حي، أو على صفة لا تليق به؛ فهو كفر بإجماع من المسلمين، وكذا من ادَّعَى مجالسة الله والعروج إليه ومكالمته.اهـ[3].

وما قاله في المكالمة، يريد: على غير ما ثبت للأنبياء منها.

وقوله: (**أَوْ لَفْظٍ**) إلى (**يَتَضَمَّنُهُ**)؛ أي: ويدل على الكفر -أيضًا- لفظ ليس بصريح الكفر، ولا هو نفسه إلَّا أنَّه يدل عليه بكونه (**يَقْتَضِيهِ**)؛ أي: يستلزمه، وليس المراد يدل عليه[4] دلالة الاقتضاء التي هي عند الأصوليين فيما احتمل من الألفاظ أحد تقديرات؛ لاستقامة الكلام، كما أنَّه ليس مراده به[5] الطلب، فإن اللفظ لا يتصور فيه طلب شيء، والهاء[6] في (**يَقْتَضِيهِ**) عائدة على الكفر، وكذا هي في (**يَتَضَمَّنُه**).

ويدل على الكفر -أيضًا- فعل يتضمن الكفر؛ أي: يكون الكفر في ضِمْنه؛ لأنَّه لا يصدر إلَّا من كافر، وهو قريب مما يسميه المنطقيون دلالة التضمن، ومثَّل المصنف هذا الفعل بقوله: (**كَإِلْقَاءٍ**) إلى (**سِحْرٍ**)، والباء في (**بِقَذَرٍ**) للظرفية؛ أي: في نجاسة،

---

(1) جملة (ويختص الثاني بضعف... في حقيقته) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(2) جملة (وأكثر كلام المصنف... البين في هذا أن) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(3) انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 604/2 وما بعدها.

(4) كلمتا (يدل عليه) ساقطتان من (ز) وقد انفردت بهما (ب).

(5) كلمة (به) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(6) قوله: (والهاء) ساقط من (ب).

وإنما كانت هذه الأفعال تتضمن الكفر؛ لأنَّ إلقاء المصحف في النجاسة يتضمَّن أن فاعل ذلك محتقِرٌ لما تضمن من معنى الكلام القديم، وذلك يستلزم احتقار مَنْ قام به ذلك المعنى القديم، وهذا هو صريح الكفر، فالإلقاء ليس بصريح كفر، لكنه يتضمن صريحه بما آل إليه.

(وشَدِّ زُنّارٍ) -وهو ثوب للنصارى، قاله / الجوهري[1] -يتضمن أن فاعل[2] [ز:579/ب] ذلك اختيارًا محب[3] في زي أهل الدين، وذلك دليل[4] على محبته ذلك الدِّين، ومحبة الكفر؛ كفر؛ بل ومحبة أهله؛ قال الله تعالى: ﴿لَّا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ...﴾ [المجادلة:22].

وظاهر كلام المصنف أن شد الزنار وحده يتضمَّن الكفر.

وظاهر ما في الشفا أن ذلك مع المشي إلى الكنائس[5]، كما ستراه.

وقال ابن عبد السلام: هو كشد الزنار في بلاد الإسلام.اهـ[6].

وما في "الشفا" أَوْلى؛ لأنَّ دلالة هذا الفعل على الكفر ضعيفة؛ لإمكان اختياره تلك اللبسة لمعنى غير الكفر، فلا بدَّ من قرائن[7] أُخَر معها.

وعمل السحر يتضمن كفرًا؛ لقوله تعالى حكاية عن هاروت وماروت[8]: ﴿إِنَّمَا نَحْنُ فِتْنَةٌ فَلَا تَكْفُرْ﴾ [البقرة:102].

فقوله: (وسِحْرٍ)[9]؛ أي: وعمل[10] سحر، وظاهر عبارة غيره أنَّه نفس الكفر؛ لا

---

(1) انظر: الصحاح، للجوهري: 672/2.

(2) في (ز): (لفاعل).

(3) في (ز): (حب).

(4) كلمتا (وذلك دليل) يقابلهما في (ب): (ودليل).

(5) انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 619/2.

(6) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 363/16.

(7) في (ز): (دليل).

(8) عبارة (حكاية عن هاروت وماروت) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(9) كلمة (وسحر) يقابلها في (ز): (أو سحر).

(10) كلمة (وعمل) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

أنَّه يتضمنه، وظاهر كلام عبد الوهاب في "المعونة" أن تعلمه -أيضًا- كفر[1].

وبيان حقيقة السحر في غير هذا الفن، والمتكفل ببيانها المطولات من كتب علم الكلام، وكلام الفقهاء عليه يتضمن أن معتقد أهل الحق وجوده.

وفي كلام الباجي ما يدل على أنَّه كفرٌ بنفسه[2].

ودليل الكفر كما قال المصنف؛ كما تقف عليه[3].

وإنما تضمن السحر[4] الكفر؛ لأنَّهم قالوا: لا يستقيم عمله إلَّا لمن يعتقد التأثير لغير الله، وهذا -والعياذ بالله منه- شرك.

ويمكن أن يمثل اللفظ الذي يقتضيه بما ذكر المصنف من القول (**بِقِدَمِ العالَمِ**) وما ذكر معه من المقالات[5]؛ إلَّا أنَّه خلط الأقوال ببعض الأفعال وبعض الاعتقادات، وكان حقه أن يأتي بالألفاظ على حدة، وبالأفعال[6] على حدة.

أمَّا ما ذكر من اللفظ الذي يقتضيه على الجملة، والفعل الذي يتضمنه ممثلًا بلبس[7] الزنار، فقال في الشفا: قال القاضي أبو بكر: القول عندي: إن الكفر بالله هو الجهل بوجوده، والإيمان بالله هو العلم بوجوده، ولا يَكْفر أحدٌ بقولٍ ولا رَأْيٍ إلَّا[8] أن يكون هو الجهل بالله، فإن عصى بقول أو فعل نصَّ الله ورسوله عليه، أو أجمع المسلمون أنَّه لا يوجد إلَّا من كافر، أو يقوم دليل على ذلك؛ فقد كفر، ليس لأجل قوله أو فعله، لكن لما يقارنُه من الكفر، فالكُفْر بالله لا يكون إلَّا بأحد[9] ثلاثة أمور:

أحدها الجهل بالله تعالى.

---

(1) انظر: المعونة، لعبد الوهاب: 297/2.

(2) انظر: المنتقى، للباجي: 102/9.

(3) جملة (والمتكفل ببيانها المطولات... كما تقف عليه) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(4) كلمة (السحر) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(5) في (ب): (الأقوال).

(6) في (ز): (وبالألفاظ).

(7) كلمتا (ممثلًا بلبس) يقابلهما في (ز): (فمثلا بفعلين).

(8) عبارة (ولا رأي إلا) يقابله في (ب): (والرأي) وما رجحناه موافق لما في شفا عياض.

(9) في (ب): (لأحد).

الثاني أن يأتي فعلًا، أو يقولَ قولًا يُخبِر الله ورسوله، أو يُجْمِع المسلمون أن ذلك لا يكون إلَّا من كافرٍ كالسجود[1] للصنم، والمشي للكنائس بالتزام الزنانير، وزي أصحابها في أعيادهم، أو يكون ذلك[2] القول أو الفعل[3] لا يمكن معه العلم بالله تعالى.

قال: فهذان الضربان وإن لم يكونا جهلًا بالله، فهما[4] عَلَمٌ أن فاعلهما كافرٌ منسلِخٌ من الإيمان.اهـ[5].

وقال قبل هذا في الفعل: وكذلك يكفر بفعلٍ أجمع المسلمون على أنَّه لا يَصْدر إلَّا من كافر، وإن صرَّح فاعله بالإسلام مع فعله؛ كالسجود للصنم، أو للشمس والقمر[6]، والصليب، والنار، والسعي للكنائس، والبيع مع أهلها، [وَالتَّزَيِّي][7] بزيهم من شد الزنانير، وفحص الرؤوس، فقد أجمع المسلمون أن هذا لا يوجد إلَّا من كافر، وأن هذه الأفعال علامة للكفر، وإن صرَّح فاعلها بالإسلام.اهـ[8].

وأمَّا إلقاء المصحف فمثَّل به الغزالي[9]، واتَّبعه عليه شرَّاح ابن الحاجب، وابن عرفة[10]، ولم أره لغيرهم وهو صحيح.

وأمَّا السحر، فقال عبد الوهاب في "المعونة": السحر[11] له حقيقة خلافًا لمن نفاه؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَٰكِنَّ ٱلشَّيَٰطِينَ كَفَرُواْ يُعَلِّمُونَ ٱلنَّاسَ ٱلسِّحۡرَ﴾ [البقرة:102]،

---

(1) كلمتا (كافر كالسجود) يقابلهما في (ب): (كافر إلا كالسجود).

(2) في (ز): (ذا).

(3) كلمتا (أو الفعل) يقابلهما في (ز): (والفعل).

(4) كلمة (فهما) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(5) الشفا، لعياض: 618/2 و619.

(6) كلمتا (للشمس والقمر) يقابلهما في (ب): (القمر).

(7) كلمة (وَالتَّزَيِّي) زائدة من شفا عياض.

(8) الشفا، لعياض: 611/2.

(9) الوجيز، للغزالي: 165/2.

(10) انظر: المختصر الفقهي، لابن عرفة: 178/10.

(11) في (ز): (والسحر).

فجعلهم كَفَرة بتعليمه؛ فثبت أن له حقيقة، ثُمَّ قال: ولأنَّ علمه به وفعله له كُفْر عندنا؛ لقوله تعالى[1]: ﴿فَلَا تَكْفُرْ﴾ [البقرة:102]؛ أي: بتعلم السحر، ولأنَّ اعتقاده أن الضرر من فعله كفر.اهـ. مختصرًا[2].

وفي "النوادر": قال ابن المواز: ومن قول مالك وأصحابه أن الساحر كافرٌ بالله، فإذا سحر هو بنفسه؛ فإنَّه يقتل ولا يستتاب، والسحر [كفر][3]؛ لقوله تعالى: ﴿فَلَا تَكْفُرْ﴾ [البقرة:102].اهـ[4].

قال[5] الباجي: ووجه قتله؛ ما تعلَّق به مالك من أنَّه كفر بنصِّ القرآن، وهو من الكفر الذي لا يقر أحدٌ عليه، ولا سيما / إذا تقدَّمه إسلام فالكافر به مرتد، ويحتمل وصفه بالكفر على معنى أن فعله دليلٌ على الكفر الذي هو جحدٌ للبارئ تعالى، كما لو أخبرنا نبي صادق أنَّه لا يدخل دار كذا إلَّا كافر، ثُمَّ رأينا مَنْ دخلها لحَكَمْنا بكفره، وإن لم يكن دخوله كفرًا، لكنَّا نستدل به على كفره، وإخباره عن نفسه بأنَّه مؤمن كذب[6]؛ لإخبار الصادق [عنه][7] أنَّه كافر.اهـ[8]. [ز:580/أ]

وقوله: (قَوْلٍ بِقِدَمِ) إلى قوله: (عَلَيْهِ الصَّلاةُ وَالسَّلامُ) يشبه أن تكون هذه المقالات من أمثلة اللفظ الذي يقتضي الكفر.

فأمَّا القول (بِقِدَمِ العَالَمِ) فيقتضي الكفر من وجهين:

الأول أن كونه قديمًا ينفي أن له صانعًا؛ لأنَّ القديم ما لا أول له، وكل ما هو مصنوعٌ له أول؛ لأنَّ عدمه سابق على إيجاده، وإلَّا كان إيجاد الموجود، وإذا لم يكن

---

(1) قوله: (ولكن الشياطين... لقوله تعالى) زيادة من (ب).

(2) كلمة (مختصرًا) زائدة من (ب).

انظر: المعونة، لعبد الوهاب: 297/2.

(3) كلمة (كفر) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 532/14.

(5) جملة (وفي النوادر قال ابن المواز... انتهى. قال) يقابلها في (ز): (وقال).

(6) ما يقابل كلمة (كذب) بياض في (ز).

(7) كلمة (عنه) زائدة من منتقى الباجي.

(8) المنتقى، للباجي: 102/9.

مصنوعًا انسد[1] باب إثبات الصانع، فإن اعتقد هذا القائل أن لا صانع؛ فكفره ظاهر، وإن اعتقد وجوده إلَّا أنَّه لا تتأتى[2] منه صنعة فهو عاجز، ولا شيء من العاجز، فالمقالة مؤدية إلى نفي الإله على كلا الرأيين[3].

ولئن[4] قال قائل هذه المقالة كما قالت[5] الفلاسفة: إنَّه مصنوع من حيث كونه ممكنًا، وقديم من حيث أنَّه فعل فاعل قديم موجب بالذات لا يتخلف فعله عن وجوده، قيل له: إن الموجب[6] الذي لا يمكنه الترك عاجزًا؛ لأنَّ حقيقة القادر مَنْ يمكنه الترك والفعل[7].

الثاني أنَّه[8] لو كان قديمًا لامتنع البعث والنشور؛ لأنَّ ما ثبت قدمه استحال عدمه، ومنكر البعث مكذب لله ولرسوله[9]، والقول ببقاء العالم وأنَّه[10] لا يفنى.

وإن كان قائل هذا يعتقد[11] أنَّه حادث؛ كفر -أيضًا- لما قيل في هذا الوجه الثاني، وإلى هذا أشار بقوله: **(أَوْ بَقَائِهِ)**؛ أي: بقاء[12] العالم.

وإن قيل: إنَّه حادث، فالهاء في **(بَقَائِهِ)** عائدة[13] على العالم، والشك في بقاء[14] ذلك -أي: في قدم العالم أو بقائه- كفر أيضًا.

---

(1) ما يقابل كلمة (انسد) غير قطعيِّ القراءة في (ز) و(ب).

(2) في (ب): (يتأتى).

(3) كلمتا (كلا الرأيين) يقابلهما في (ز): (كل حال).

(4) كلمة (ولئن) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(5) في (ز): (قالته).

(6) في (ز): (الواجب).

(7) كلمة (الترك والفعل) يقابلهما في (ز): (الفعل أو الترك).

(8) كلمة (أنه) زائدة من (ب).

(9) في (ز): (ورسوله).

(10) في (ز): (أنه).

(11) في (ز): (معتقد).

(12) كلمة (بقاء) يقابلها في (ب): (أو قول ببقاء).

(13) في (ز): (عائد).

(14) كلمة (بقاء) زائدة من (ب).

فقوله: (أَوْ شَكٍّ) يحتمل أن يكون فعلًا ماضيًا عطف على (قَوْلٍ) بتأويله (فقال) (أَوْ) مصدرًا مخفوضًا بالعطف على (قَوْلٍ) لا على (بِقِدَم) إلَّا بتكلف.

والقول (بِتَنَاسُخِ الأَرْوَاحِ)؛ أي: بأنها تنتقل من جسدٍ إلى جسدٍ؛ كفر -أيضًا- لأنَّ قائل هذه المقالة قائل ببقاء العالم، وأنَّه لا يفنى، ولا بعث ولا نشور، وأن التنعيم بعد الموت لمن عمل خيرًا: هو بانتقال روحه إلى جسد حيوان أشرف صورة من صورة الحيوان الذي كانت روحه فيه، وتعذيبه: بانتقالها إلى أخس، وفي هذا -أيضًا- من تكذيب الله ورسوله ما في القول ببقاء العالم.

والقول بأن في كل جنسٍ من أجناس الحيوان حتى الذباب والدود وسائر الحشرات (نَذِيرٌ)؛ أي: نبي من جنسها ينذرها العذاب على المخالفة، ويبلغها عن الله تعالى؛ لأنَّ هذا القائل يراها مكلفة؛ كفر أيضًا؛ لأنَّ هذا القول يؤدِّي إلى استحقارِ من أَمَرَ الله بتعظيمه، وهم الأنبياء -صلوات الله وسلامه عليهم- ولا أدري لمَ زاد المصنف لفظه (بِقَوْلِهِ)، وكان يكفيه أن يقول: (أَوْ فِي كُلٍّ).

وربما استدلَّ قائل هذه المقالة بقوله تعالى: ﴿وَإِن مِّنْ أُمَّةٍ إِلَّا خَلَا فِيهَا نَذِيرٌ﴾ [فاطر:24]، وهذه الأشياء أمم؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَا مِن دَآبَّةٍ فِي ٱلْأَرْضِ وَلَا طَٰٓئِرٍ يَطِيرُ بِجَنَاحَيْهِ إِلَّآ أُمَمٌ أَمْثَالُكُم﴾ [الأنعام:38]، ولا يخفى الرد عليه.

والقول[1] بأنَّ مع نبينا محمد ﷺ شريكًا يشاركه في نبوته / ، إمَّا[2] في حال حياته أو بعد موته؛ كفرٌ أيضًا؛ لأنَّه ﷺ أخبر أنَّه منفرد في زمانه بالرسالة، وأنَّه «لا نَبِيَّ بَعْدَهُ»[3]، وَوَقَع الإجماع من أمته على ذلك، فمَنِ ادَّعى خلاف هذا؛ فهو مُكَذِّب [ز:580/ب]

---

(1) كلمة (والقول) زائدة من (ب).

(2) في (ز): (أو).

(3) متفق على صحته، روى مالك في باب أسماء النبي ﷺ، في موطئه: 1461/5، برقم (844). والبخاري في باب ما جاء في أسماء رسول الله ﷺ، من كتاب المناقب، في صحيحه: 185/4، برقم (3532). ومسلم في باب أسمائه ﷺ، من كتاب الفضائل، في صحيحه: 1828/4، برقم (2354) جميعهم عن جبير بن مطعم ﷺ، أنَّ النَّبِيَّ ﷺ، قَالَ: «أَنَا مُحَمَّدٌ، وَأَنَا أَحْمَدُ، وَأَنَا الْمَاحِي، الَّذِي يُمْحَى بِيَ الْكُفْرُ، وَأَنَا الْحَاشِرُ الَّذِي يُحْشَرُ النَّاسُ عَلَى عَقِبِي، وَأَنَا الْعَاقِبُ وَالْعَاقِبُ الَّذِي لَيْسَ بَعْدَهُ نَبِيٌّ»، وهذا لفظ مسلم.

للنبي ﷺ وللقرآن، وللأمة المعصومة فيكون كافرًا.

فقوله: (أَوِ ادَّعَى) التقدير فيه كالتقدير في قوله: (أَوْ شَكٍّ)، ولفظة (مَعَ نُبُوَّتِهِ) قلقة[1] وصوابه: (معه عليه السلام) على أن (شِرْكًا) اسم فاعل أو تبديل مع نفيٍ على أنَّه مصدر.

قال القاضي في الشفا: وكذلك نقطع على كفرِ مَنْ قال بقدم العالم أو بقائه، أو شكَّ في ذلك على مذهب بعض الفلاسفة والدهرية، أو قال بتناسخ الأرواح أو انتقالها أبد الآباد في الأشخاص وتعذيبها أو تنعيمها بحسب زكائها وخبثها.

ثُمَّ قال بعد كلام: وكذلك نُكَفِّر من ذهب مذهب بعض القدماء في أن في كل جنس من الحيوان نذيرًا ونبيًا[2] من القردة والخنازير والدواب[3] والدود، ويحتجُّ بقوله تعالى: ﴿وَإِن مِّنْ أُمَّةٍ إِلَّا خَلَا فِيهَا نَذِيرٌ﴾ [فاطر:24]؛ إذْ ذلك يؤدِّي إلى أن يوصف أنبياء هذه الأجناس بصفاتهم[4] المذمومة، وفيه من الإِزْرَاء على هذا المنصب المنيف ما فيه مع إجماع المسلمين على خلافِهِ، وتكذيب قائله.

ثُمَّ قال: وكذلك مَنِ ادَّعى نبوةَ أحدٍ مع نبينا ﷺ أو ادَّعى نبوة بعده كَالْعِيسَوِيَّة[5] من اليهود القائلين بتخصيص رسالته إلى العرب، وَكَالْخُرَّمِيَّة[6] القائلين بتواتر الرسل، وكأكثر الرافضة القائلين بمشاركة علي في الرسالة للنبي ﷺ وبعده، وكذلك

---

(1) في (ز): (قلق).

(2) كلمة (ونبيًا) يقابلها في (ز): (أو نبيًا) وما رجحناه موافق لما في شفا عياض.

(3) في (ز): (والذباب) وما رجحناه موافق لما في شفا عياض.

(4) في (ز): (بصفاته) وما رجحناه موافق لما في شفا عياض.

(5) الشهرستاني: العيسوية: نسبوا لعيسى بن إسحق بن يعقوب الأصبهاني اليهودي وكان في زمن بني مروان وادعى النبوة في زمن مروان الحمار وتبعه كثير من اليهود وكان من مذهبه تجويز حدوث النبوة بعد نبينا ﷺ.اهـ. من الملل والنحل- بتصرف-: 20/2.

(6) عبد القاهر البغدادي: الخرمية: -بضم الخاء المعجمة وتشديد الراء المفتوحة- تبعوا بابك الخرمي فنسبو اليه وهم قوم إباحيون ظهروا زمن بني العباس في نواحي أزربيجان وظلوا نحو عشرين سنة في جموع وعساكر كثيرة جدًّا حتى أسر بابك وصلب بسامراء أيام المعتصم.اهـ.من الفرق بين الفرق-بتصرف-، ص: 251.

كل إمام عند هؤلاء يقوم مقامه في النبوة والحجة، وكالبزيعية[1]، والبيانية[2] منهم القائلين بنبوة بزيع وبيان وأشباه هؤلاء.اهـ[3].

وفي "النوادر" -وأظنه من كتاب ابن حبيب - قيل -يعني: لابن القاسم- فيمن قال: أخطأ جبريل بالوحي إنما كان النبي علي بن أبي طالب؛ إنَّه يستتاب فإن تاب وإلَّا قتل.اهـ[4].

وقوله: (**أو بِمُحارَبَةِ نَبِيٍّ**) هذا -أيضًا- من الأفعال التي تتضمَّن الكفر، وكان حقه أن يذكره مع الأفعال التي ذكر أولًا.

ووجه تضمنه الكفر في غاية الوضوح؛ لأنَّ محارب النبي لا يرضى بالدخول تحت طاعته، وقد قال الله تعالى في صفة الكفار: ﴿وَيَقْتُلُونَ ٱلنَّبِيِّـۧنَ بِغَيْرِ حَقٍّ﴾ [آل عمران:21].

وقال تعالى: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ...﴾ [النساء:65].

وقال تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يُؤْذُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ لَعَنَهُمُ ٱللَّهُ فِى ٱلدُّنْيَا وَٱلْـَٔاخِرَةِ﴾ [الأحزاب: 57].

ومحاربة النبي -عليه الصلاة والسلام- من أعظم الإذايات، وقال ﷺ: «أَشَدُّ النَّاسِ عَذَابًا يَوْمَ الْقِيَامَةِ، رَجُلٌ قَتَلَهُ نَبِيٌّ، أَوْ قَتَلَ نَبِيًّا، وَإِمَامُ ضَلَالَةٍ، وَمُمَثِّلٌ مِنَ الْمُمَثِّلِينَ»[5]، وهذا الفرع لا يحتاج إلى ذكره اليوم؛ لاستحالة وقوعه، ومع هذا فلم أقف عليه لقدماء

---

(1) الذهبي: البزيعية: كانوا يقولون إن جعفر بن محمد هو الله وأن كل مؤمن يوحى إليه.اهـ. من المنتقى من منهاج الاعتدال، ص: 100.

(2) أبو الحسن الأشعري: البيانية: أصحاب بيان بن سمعان التميمي يقولون: إن الله ﷻ على صورة الإنسان، وأنه يهلك كله إلا وجهه، وادَّعى بيان أنه يدعو الزهرة فتجيبه وأنه يفعل ذلك بالاسم الأعظم فقتله خالد بن عبد الله القسري.اهـ. من مقالات الإسلاميين، ص: 5.

(3) انظر: الشفا، لعياض: 606/2 وما بعدها.

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 531/14.

(5) حسن، رواه أحمد في مسنده: 6/ 413، برقم (3867).

والبزار في مسنده: 138/5، برقم (1728) كلاهما عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه.

المالكية[1].

وأمَّا تجويز اكتساب النبوة؛ فليس من الأقوال ولا من الأفعال[2] ولكنه من الاعتقادات، ولا بدَّ من دليل عليه في لفظٍ أو غيره[3].

ومعنى تجويز اكتساب النبوة أنَّه[4] يجوز أن يسعى الإنسان في تحصيلها، أو أنها[5] من قدرته وكسبه، يتوصل[6] إليها بصفاء القلب والمجاهدات، وهذا الاعتقاد إنما تضمَّن الكفر؛ لأنَّ في ضمنه تكذيبًا لظاهر القرآن لقوله[7] تعالى: ﴿ٱللَّهُ يَصْطَفِى مِنَ ٱلْمَلَٰٓئِكَةِ رُسُلًا﴾ [الحج:75]، وقوله تعالى: ﴿ٱللَّهُ أَعْلَمُ حَيْثُ يَجْعَلُ رِسَالَتَهُۥ﴾ [الأنعام:124]، ﴿وَلَٰكِنَّ ٱللَّهَ يَمُنُّ عَلَىٰ مَن يَشَآءُ مِنْ عِبَادِهِۦ﴾ [إبراهيم:11]، ﴿أَهُمْ يَقْسِمُونَ رَحْمَتَ رَبِّكَ﴾ [الزخرف:32]، ﴿إِنَّ ٱللَّهَ ٱصْطَفَىٰٓ ءَادَمَ﴾ [آل عمران:33]، ﴿إِذْ جَعَلَ فِيكُمْ أَنۢبِيَآءَ﴾ [المائدة:20]، ونحو ذلك من الآيات[8] الدالة على أن النبوة ليست إلَّا بتخصيص الله بها من يشاء من عباده.

[ز:581/أ] / وقوله: (**أَوِ ادَّعَى أَنَّهُ**) إلى (**الحُورَ**) هذا من الأقوال التي تقتضي الكفر؛ أي[9]: إن ادَّعى شخصٌ أنَّه يصعد إلى السماء، أو أنَّه[10] يعانق الحور العين في الجنة؛ فهذه المقالة تقتضي كفره، ولا يظهر اقتضاء هذه المقالة الكفر كل الظهور إن لم ينضم إليها شيء آخر غير ما ذكر المصنف لا سيما في حقِّ من يزعم بدعواه[11] تلك الكرامة؛ إلَّا أن يقال: الصعود لا يكون إلَّا للأنبياء؛ فمدعيه متنبي، فإن كان من هذه الأمة كَفَر بذلك؛

(1) جملة (وهذا الفرع لا يحتاج... لقدماء المالكية) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).
(2) عبارة (ولا من الأفعال) يقابلها في (ز): (والأفعال).
(3) كلمتا (أو غيره) يقابلهما في (ز): (وغيره).
(4) في (ب): (وأنها).
(5) كلمتا (أو أنها) يقابلهما في (ب): (وأنها).
(6) في (ز): (يتصل).
(7) في (ب): (كقوله).
(8) كلمتا (من الآيات) ساقطتان من (ب) وقد انفردت بهما (ز).
(9) كلمة (أي) زائدة من (ب).
(10) كلمتا (أو أنه) يقابلهما في (ز): (وأنه).
(11) في (ز): (بدعوته).

لدعواه[1] النبوة.

وأمَّا دعوى معانقة الحور؛ فلكونه على خلاف ما دلَّت عليه ظواهر الشريعة من أن التنعيم بلذات الجنة[2] لا يكون إلَّا بعد الموت، كقوله ﷺ في القطف من الجنة: «إِنِّي أُرِيتُ الجَنَّةَ، فَتَنَاوَلْتُ مِنْهَا عُنْقُودًا، وَلَوْ أَخَذْتُهُ لَأَكَلْتُمْ مِنْهُ مَا بَقِيَتِ الدُّنْيَا»[3]، قالوا: ولم يكن له أخذه؛ لأنَّ نعيم الجنة دائم؛ لقوله تعالى: ﴿أُكُلُهَا دَآئِمٌ﴾ [الرعد:35]، فلا[4] يكون في الدنيا؛ لأنَّها فانية، وكقوله ﷺ في الرؤيا التي رآها وطوَّفه الملكان، فقلت لهما: «دَعَانِي أَدْخُلْ مَنْزِلِي، فقَالَا: إِنَّهُ بَقِيَ لَكَ عُمُرٌ فَلَوِ اسْتَكْمَلْتَه دَخَلْتَهُ»[5]، فدلَّ هذا أن الحي حياة الدنيا لا يدخل منزله في الجنة، ولو في النوم فما بالك باليقظة، لكن هذا كله ضعيف لا سيما في حقِّ مدعي الولاية.

وقد جاء في أحاديث وكرامات الأولياء أنهم أكلوا من طعام الجنة.

قال في "الشفا" في[6] هذا الفرع وفي الذي قبله عاطفًا له على كفر من ادَّعى شركًا في نبوة محمد ﷺ ما نصه: أو من ادعى النبوة لنفسه، أو جَوَّزَ اكتسابها والبلوغ[7] بصفاء القلب إلى مرتبتها؛ كالفلاسفة وغلاة الصوفية.

---

(1) في (ز): (لدعوته).

(2) في (ب): (الجنات).

(3) متفق على صحته، رواه مالك في باب العمل في صلاة كسوف الشمس، من كتاب صلاة الكسوف، في موطئه: 260/2، برقم (199).

والبخاري في باب رفع البصر إلى الإمام في الصلاة، من كتاب الأذان، في صحيحه: 150/1، برقم (748).

ومسلم في باب ما عرض على النبي ﷺ في صلاة الكسوف من أمر الجنة والنار، من كتاب الكسوف، في صحيحه: 626/2، برقم (907) جميعهم عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(4) في (ب): (لا).

(5) جزء من حديث رواه البخاري في باب ما قيل في أولاد المشركين، من كتاب الجنائز، في صحيحه: 100/2، برقم (1386) عن سمرة بن جندب رضي الله عنه.

(6) في (ز): (وفي).

(7) كلمة (والبلوغ) يقابلها في (ب): (أو البلوغ) وما رجحناه موافق لما في شفا عياض.

وكذلك من ادَّعى منهم أنَّه يوحَى إليه، وإن لم يدَّعِ النبوة أو أنَّه[1] يصعد إلى السماء، ويدخل الجنة، ويأكل من ثمارها، ويعانق الحور العين؛ فهؤلاء كلهم كُفَّار مكذِّبون للنبي ﷺ؛ لأنَّه أخبر ﷺ «أَنَّهُ خَاتَمُ النَّبِيِّينَ، لَا نَبِيَّ بَعْدَهُ»[2]، وأخبر عن الله تعالى أنَّه خاتم النبيين، وَأَنَّهُ أُرْسِلَ كَافَّةً لِلنَّاسِ.

وأجمَعَت الأمة على حملِ هذا الكلام على ظاهره، وأنَّ مفهومه المراد منه دون تأويل ولا تخصيص؛ فلا شكَّ في كفر هؤلاء الطوائف كُلِّها قطعًا إجماعًا وسمعًا.اهـ[3].

وقوله: (أَوِ اسْتَحَلَّ كالشُّرْبِ) هذا أيضًا من الاعتقادات؛ أي: ويكفر الشخص باعتقاده حِلِّية ما ثبت تحريمه بالإجماع، كمَنِ اعتقد حِلِّية الزنا، أو عدم وجوب الصلوات الخمس أو بعضها، أو نحو ذلك بعد معرفته بالحكم.

وكان حقُّ المصنف أن ينبِّه على هذا القيد؛ لأنَّ الجاهل بالحكم لا يكفر باعتقاده خلافه كما ترى في نقل "الشفا".

قال في "الشفا": وكذلك أجمع المسلمون على تكفير كل من استحل القتل، أو شرب[4] الخمر، أو الزنا، مما حرَّم الله تعالى بعد علمه بتحريمه، كأصحاب الإباحات من القرامطة، وبعض غلاة المتصوفة[5].

وقوله: (لا بِأماتَه...) إلى آخره؛ أي: لا يكفر من دعا على غيره بأن يميته الله

---

(1) كلمتا (أو أنه) يقابلهما في (ز): (وأنه) وما رجحناه موافق لما في شفا عياض.

(2) صحيح، روى أبو داود في باب ذكر الفتن ودلائلها، من كتاب الفتن والملاحم، في سننه: 97/4، برقم (4252).

والترمذي في باب ما جاء لا تقوم الساعة حتى يخرج كذابون، من أبواب الفتن، في سننه: 499/4، برقم (2219) كلاهما عن ثوبان ﵁، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «لَا تَقُومُ السَّاعَةُ حَتَّى تَلْحَقَ قَبَائِلُ مِنْ أُمَّتِي بِالْمُشْرِكِينَ، وَحَتَّى يَعْبُدُوا الأَوْثَانَ، وَإِنَّهُ سَيَكُونُ فِي أُمَّتِي ثَلَاثُونَ كَذَّابُونَ كُلُّهُمْ يَزْعُمُ أَنَّهُ نَبِيٌّ وَأَنَا خَاتَمُ النَّبِيِّينَ لَا نَبِيَّ بَعْدِي»، وهذا لفظ الترمذي.

(3) الشفا، لعياض: 609/2 و610.

(4) كلمتا (أو شرب) يقابلهما في (ز): (و شرب) وما رجحناه موافق لما في شفا عياض.

(5) الشفا، لعياض: 611/2 و612.

كافرًا على القول الأصح عنده في المسألة، والقول المقابل للأصح[1] أنَّه يكفر بدعائه بذلك على غيره[2].

ووجه القول الأصح؛ أنَّه رأى أن ذلك القول إنما يصدر ممن يقصد[3] التغليظ على المدعو عليه، وذلك لا يدل على رضاه بالكفر، كما لو أخبر بخبر فرد عليه، فدعا على نفسه بذلك الدعاء، وإن[4] لم يكن ما أخبر به حقًّا، وهذا / لا يدل على اختياره للموت على الكفر؛ بل على كراهيته، وإلَّا لما كان دعا على نفسه، كما لو دعا بأن يصيبه الله ببلاء[5]، فإن هذا يعلم أنَّه لا يحب أن يحصل له ما دعا به على نفسه. [ز:581/ب]

ووجه الصحيح؛ أن طلب الموت على الكفر رضا بالكفر، ورضا الإنسان بالكفر كفر، وهذه المسألة إنما ذكرها ابن راشد شارح ابن الحاجب، ونقل عن القرافي أن[6] الخطيب إذا جاءه من يريد النطق بكلمة الإسلام، فقال: اصبر حتى أفرغ من خطبتي؛ أنَّه يحكم بكفر الخطيب؛ لأنَّ ذلك يقتضي أنَّه أراد بقاءه على الكفر.

قال ابن راشد: ولم أرَ ذلك، ووقعت في[7] أيام القرافي مسألة، وهي[8] أن[9] رجلًا قال لآخر: أمات الله البعيد كافرًا، فأفتى الكركي بكفره، قال: لأنَّه أراد أن يكفر بالله.

وقال القرافي: إرادة الكفر لم تكن مقصودة له، وإنما أراد التغليظ في الشتم، والكفر شيء يؤول إليه الأمر.

---

(1) في (ز): (بالأصح).

(2) كلمتا (على غيره) ساقطتان من (ز) وقد انفردت بهما (ب).

(3) في (ز): (قصد).

(4) في (ز): (إن).

(5) في (ز): (بلاء).

(6) في (ز): (في).

(7) حرف الجر (في) زائد من (ز).

(8) في (ب): (وهو).

(9) كلمة (أن) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

قال ابن راشد: وما قاله هو الصواب.اهـ[1].

قلتُ: وإذا تأملت هذا الكلام وجدت القولين راجعين إلى قول واحد إلَّا أن الأول رآه كفرًا أولًا[2]، والثاني رآه يؤول إليه؛ اللهم إلَّا أن يكون الثاني لا يرى التكفير في مثل هذا بما يؤول إلى التكفير فيكون خلافًا، إلَّا أني لم أنقل هذا الكلام من أصل ابن راشد؛ بل عمَّن نقل عنه، فلعله اختصره، فلينظر ابن راشد.

والذي رأيت في قواعد القرافي في الفرق الحادي والأربعين والمائتين، في الفرق بين قاعدة المعصية التي هي كفر وقاعدة ما ليس بكفر: ألحق أبو الحسن الأشعري بالكفر إرادة الكفر كبناء الكنائس؛ ليكفر فيها، أو قَتل نبيٍّ مع اعتقاد صحة رسالته؛ ليميت شريعته، ومنه تأخير إسلام مَنْ أتى يسلم على يديك فتشير عليه بتأخير الإسلام؛ لأنَّه إرادة لبقاء الكفر، ولا يندرج في إرادة الكفر الدعاء بسوء الخاتمة على من تعاديه، وإن كان فيه إرادة الكفر؛ لأنَّه ليس مقصودًا فيه انتهاك حرمة الله تعالى؛ بل إذاية المدعو عليه.اهـ[3].

وفي "حلية الأبرار" للنووي في باب ألفاظ يُكره استعمالها من أواخر الكتاب: فصل لو دعا مسلم على مسلم، فقال: اللهم اسلبه الإيمان؛ عصى بذلك، وهل يكفر الداعي بمجرد هذا الدعاء؟ فيه وجهان لأصحابنا، حكاهما القاضي حسين من أئمة أصحابنا في الفتاوى، أصحُّهما: لا يكفر، وقد يُحتج لهذا بقول الله سبحانه إخبارًا عن موسى ﷺ: ﴿رَبَّنَا ٱطْمِسْ عَلَىٰ...﴾ [يونس:88]، وفي هذا الاستدلال نظر، وإن قلنا: [إنَّ][4] شرع من قبلنا شرعٌ لنا.اهـ[5].

---

(1) من قوله: (ذكرها ابن راشد شارح) إلى قوله: (قاله هو الصواب) بنحوه في التوضيح، لخليل: 215/8.

(2) كلمة (أولًا) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(3) انظر: الفروق، للقرافي: 179/4.

(4) حرف التوكيد (إنَّ) زائد من أذكار النووي.

(5) من قوله: (والذي رأيت في قواعد القرافي) إلى قوله: (شرع من قبلنا شرعٌ لنا انتهى) ساقط من (ز) وقد انفردت به (ب).

الأذكار، للنووي، ص: 359 و360.

وفُصِّلَتِ الشَّهادَةُ فِيهِ

يعني: إن شهد شهود بارتداد شخص؛ لم تقبل شهادتهم بذلك على سبيل الإجمال؛ بل لا بدَّ من أن[1] تفصل الشهادة في ذلك، فيسألون عن الوجه الذي أوجب ردته فيذكرونه، ولا يقتصرون على قولهم: ارتدَّ وما ذلك، إلَّا لكثرة الاختلاف فيما يكون به التكفير؛ فرُبَّ شيء يوجِب التكفير عند عالم ولا يوجبه عند آخر.

فلو قبلت الشهادة فيه مجملة لربما أدَّى إلى حكم الحاكم بخلاف مذهبه؛ لاحتمال أن لا يرى الحاكم كفر ما اعتقده الشاهد كذلك، وقد يعتقد الشاهد لجهله[2] ما ليس بكفر كفرًا.

وقد[3] حدثت عن بعض قضاة المتأخرين القريب عصرهم من عصرنا بمدينة فاس أنَّه كان بمنزله يومًا، فأتاه جماعة عظيمة إلى منزله وقد تعلقوا برجل وأشاعوا أنَّه كفر، فلما رأى القاضي جمعًا كثيرًا قال لهم[4]: اختاروا من ترضون منكم من[5] يشهد عليه ولينصرف سائركم، ففعلوا، فلما انفض الجمع أدخل من اختاروه[6] للشهادة أسطوان داره، فقال لهم: ما الذي سمعتموه منه؟

فقالوا: لا نقدر أن ننطق به، فقال لهم: لا بدَّ من ذلك فإن الشهادة لا تتم إلَّا بذلك ولا عليكم، قالوا: إنَّه شتم الخبز بفرج أمه -وهي كلمة يقولها السفهاء- فأدَّب الشهود، وقال لهم: لا تعودوا، فإن عظيمًا أن ينسب الكفر للمؤمن بغير موجبه، وقال للآخر: احفظ لسانك من مثل هذا.

وقيل: إنما يحتاج إلى تفصيل الشهادة في الردة؛ لأنَّ أمرها عظيم، وإذا كانت الشهادة تفصل في الزنا والسرقة فما بالك بالكفر؟

---

(1) كلمة (أن) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(2) في (ب): (بجهله).

(3) في (ب): (ولقد).

(4) كلمة (لهم) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(5) كلمة (من) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(6) في (ز): (اختاره).

وعلى هذا الطريق في التعليل لا يقال: يتخرج الخلاف في تفصيل الشهادة هنا على الخلاف في ذلك في التجريح، أو يفرق بين العالم، فلا يستفسر دون غيره، فيستفسر كما قيل هناك[1]؛ لأنَّ المرتب / هنا من الأحكام على الردة أعظم من المرتب على التجريح. [ز:582/أ]

وأمَّا على الطريق الأول، وهو أن سبب التفصيل كثرة الاختلاف، فيمكن تخريج الخلاف هنا منه في التجريح؛ إلا[2] أن يقال بتركيب العلة هنا من الأمرين فيمتنع التجريح[3] أيضًا.

ثم[4] لم أقف على هذا الفرع لغير متبوعي المصنف والغزالي، إلَّا أن لفظ المصنف كلفظ ابن الحاجب في اقتضاء ظاهره أن ذلك على سبيل الوجوب[5]، وأمَّا لفظ ابن شاس -وهو لفظ الغزالي بعينه[6]- فظاهرُه الندب، ونص ابن شاس: ولا ينبغي أن تُقْبَل الشهادة على الردة مطلقًا دون التفصيل؛ لاختلاف المذهب في التكفير. اهـ[7].

[استتابة المرتد]

واسْتُتِيبَ ثَلاثَةَ أَيَّام بِلا جُوعٍ وعَطَشٍ ومُعَاقَبَةٍ وإِنْ لَمْ يَتُبْ، فإِنْ تابَ، وإلَّا قُتِلَ

يعني أن مَنْ ثَبَتَ ارتداده يُستتاب؛ أي: يطلب منه أن يتوب برجوعه عن الكفر الذي تلبَّس به إلى الإسلام، ويكون منتهى استتابته[8] ثلاثة أيام، ولا يجوع فيها ولا يعطش، ولا يعاقب -أيضًا- في الثلاثة بغير الجوع والعطش من الضربِ وغيره وإن

---

(1) في (ز): (هنالك).

(2) قوله: (التجريح إلا) يقابله في (ز): (التخريج الأول).

(3) في (ز): (التخريج).

(4) قوله: (ثم) يقابله في (ب): (ثم أبي).

(5) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 762/2.

(6) الوجيز، للغزالي: 165/2.

(7) عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: 1140/3.

(8) كلمة (استتابته) يقابلها في (ز): (زمن الاستتابة).

تمادَى على كفرِه ولم يظهر أنَّه يتوب، فقوله: (وإِنْ لَمْ يَتُبْ) صريحٌ في أنَّه لا يعاقب وإن لم يتب لا في الثلاثة الأيام ولا في غيرها.

ومفهوم الإغياء في قوله: (وإِنْ لَمْ يَتُبْ) يقتضي نفي العقوبة عنه إن تاب من باب الأحرى.

وما ذكر من نفي عقوبته في الثلاثة وإن لم يتب منصوصٌ عليه كما ترى، وقصد بالتصريح بالإغياء الرد على ابن عبد السلام حيث[1] قال في قول ابن الحاجب: ولا يعاقب، معناه: إن تاب[2]، وعلى هذا اقتصر ابن شاس[3].

وهذا معنى قوله: (وإِنْ لَمْ يَتُبْ)، وإنما نفى أن تفعل معه هذه الأشياء؛ لأنَّه قد يقال: إذا جوع أو عطش أو عوقب بالضرب وغيره؛ يضيق[4] عليه الأمر فيرجع[5] إلى الإسلام كرهًا؛ فنفى ذلك؛ لأنَّه إن أسلم بعد الثلاثة فذلك، وإلَّا قُتِل، فأي فائدة لتعذيبه في الثلاثة وهو يُقْتَل إن لم يتب؟ بل هو من التعذيب المنهي عنه بقوله[6] ﷺ: «إِذَا قَتَلْتُمْ فَأَحْسِنُوا الْقِتْلَةَ»[7].

وإنما الثلاثة الأيام إعذار كما يعذر للمحكوم عليه في غير هذا، كما سبق في الأقضية[8]، وأن[9] الأصل فيه قوله تعالى: ﴿تَمَتَّعُوا۟ فِى دَارِكُمْ ثَلَٰثَةَ أَيَّامٍ﴾ [هود:65].

---

(1) كلمة (حيث) يقابلها في (ز): (من حيث).

(2) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 372/16.

(3) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1141/3.

(4) كلمتا (وغيره يضيق) يقابلهما في (ز): (أو غيره فيضيق).

(5) في (ز): (يرجع).

(6) في (ب): (لقوله).

(7) في (ز): (القتل).

روى مسلم في باب الأمر بإحسان الذبح والقتل، وتحديد الشفرة، من كتاب الصيد والذبائح وما يؤكل من الحيوان، في صحيحه: 1548/3، برقم (1955) عن شداد بن أوس رضي الله عنه، قَالَ: ثِنْتَانِ حَفِظْتُهُمَا عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ، قَالَ: «إِنَّ اللهَ كَتَبَ الْإِحْسَانَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ، فَإِذَا قَتَلْتُمْ فَأَحْسِنُوا الْقِتْلَةَ، وَإِذَا ذَبَحْتُمْ فَأَحْسِنُوا الذَّبْحَ، وَلْيُحِدَّ أَحَدُكُمْ شَفْرَتَهُ، فَلْيُرِحْ ذَبِيحَتَهُ».

(8) انظر النص المحقق: 5/ 189.

(9) في (ز): (وأما).

فقوله: (بِلا) إلى (وإنْ لَمْ يَتُبْ) في موضعِ الحال من النائب عن الفاعل في (اسْتُتِيب)، وهو ضمير المرتد.

وقوله: (فَإِنْ تاب)؛ أي: في الثلاثة، والجواب محذوف؛ أي: فقد سلم، أو فالأمر واضح، وقوله[1]: (وإِنْ لَمْ يَتُبْ)؛ أي: بعد الثلاثة قُتِل.

أمَّا استتابته ثلاثة فإن تاب وإلَّا قُتِل، فقال في "التلقين" ومثله في "المعونة": ويستتاب ثلاثًا[2] فإن تاب؛ قُبِل منه، وإن أبى؛ قُتِل.اهـ[3].

وفي "الرسالة": ويقتل مَنْ ارتد إلَّا أن يتوب ويؤخر للتوبة ثلاثًا، وكذلك المرأة.اهـ[4].

وفي "النوادر": إن استتابته فِعل الرسول ﷺ والخلفاء [5].

قال ابن يونس: وجاء عن عمر وغيره[6].

ونقل في[7] "النوادر" عن عبد العزيز ابن أبي سلمة: أنَّه لا يُستتاب ويقتل، وتوبته لا تزيل عنه الحد كالزنا وغيره.

وقال -أيضًا- في استتابته وأنَّه لا يجوع ولا يعطش فيها: ومن كتاب ابن المواز،

---

(1) في (ز): (وقول).

(2) في (ز): (ثلاثة).

(3) انظر: المعونة: 294/2، والتلقين: 195/2، وكلاهما لعبد الوهاب.

(4) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 76.

(5) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 490/14 و491.

روى الطبراني في الأوسط: 326/7، برقم (7633).

والهيثمي في مجمع الزوائد: 262/6، برقم (10580) كلاهما عن أنس بن مالك رضي الله عنه، قَالَ: ارْتَدَّ نَبْهَانُ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «اللَّهُمَّ أَمْكِنِّي مِنْ نَبْهَانَ فِي عُنُقِهِ حَبْلٌ أَسْوَدُ»، فَالْتَفَتَ فَإِذَا هُوَ بِنَبْهَانَ قَدْ أُخِذَ، وَجَعَلُوا فِي عُنُقِهِ حَبْلًا أَسْوَدَ، فَأَتَوْا بِهِ النَّبِيَّ ﷺ، فَأَخَذَ رَسُولُ اللهِ ﷺ السَّيْفَ بِيَمِينِهِ، وَالْحَبْلَ بِشِمَالِهِ لِيَقْتُلَهُ، فَقَالَ رَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ: يَا رَسُولَ اللهِ، لَوْ أَمَطْتَ عَنْكَ قَالَ: فَدَفَعَ السَّيْفَ إِلَى رَجُلٍ، فَقَالَ: «اذْهَبْ فَاضْرِبْ عُنُقَهُ» قَالَ: فَانْطَلَقَ بِهِ، فَضَحِكَ نَبْهَانُ، وَقَالَ: أَيَقْتُلُونَ رَجُلًا يَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَأَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللهِ؟ فَخَلَّى عَنْهُ، وهذا لفظ الطبراني.

(6) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 406/3.

(7) حرف الجر (في) ساقط من (ز) وقد انفردت به (ب).

قال محمد: وما علمت بين مالك وأصحابه اختلافًا أنَّ من ارتد يُستتاب.

قال: وما علمت في استتابته[1] / تجويعًا ولا تعطيشًا، وأرى أن يقات من الطعام بما لا يضره.اهـ[2]. [ز:582/ب]

قال ابن يونس وغيره: وسئل مالك عن قول عمر ﵁: أَفَلَا حَبَسْتُمُوهُ ثَلَاثًا وَأَطْعَمْتُمُوهُ كُلَّ يَوْمٍ[3]، قال: لا بأس به وليس بالمجتمع عليه.اهـ[4].

وهو في "الموطأ"[5].

وأمَّا أنَّه لا يعاقب في الثلاثة، فنقله الباجي عن مالك، ونقل عن أصبغ أنَّه يخوف أيام استتابته بالقتل[6]، ويذكَّر بالإسلام[7].

وأمَّا أنَّه لا يعاقب بعد التوبة، فقال ابن يونس -وهو أيضا في "النوادر"[8] وغيرها-: قال مالك: وإذا تاب المرتد قُبِلت توبته، ولا حدَّ عليه فيما صنع من ارتداده.

قال سحنون: وكذلك الراجع عن شهادته قبل أن يُقْضَى بها؛ [أنَّه][9] يقال: ولا عقوبة عليه وإن كان غير مأمون؛ لأنَّه لو عوقب الناس بالرجوع عن الشهادة؛ لم يرجع

---

(1) في (ز): (الاستتابة).

(2) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 490/14 و491.

(3) رواه مالك في باب القضاء في من ارتد عن الإسلام، من كتاب الأقضية، في موطئه: 1066/4، برقم (2728).

والبيهقي، في باب من قال: يحبس ثلاثة أيام، من كتاب المرتد، في سننه الكبرى: 359/8، برقم (16887) كلاهما عن عمر بن الخطاب ﵁.

(4) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 331/11.

(5) جملة (قال ابن يونس وغيره: وسئل مالك... في الموطأ) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

انظر: الموطأ، للإمام مالك: 1066/4.

(6) في (ز) و(ب): (بالضرب) وما أثبتناه موافق لما في منتقى الباجي.

(7) انظر: المنتقى، للباجي: 321/7 وما تخلله من قول أصبغ فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 493/14.

(8) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 491/14.

(9) كلمة (أنَّه) زائدة من جامع ابن يونس.

شاهد بباطل إذا تاب خوفًا من العقوبة، قياسًا على المرتد.اهـ[1].

وقد جَمَعَ في "الشفا" كثيرًا من أحكام هذا الفصل، فقال: مذهب جمهور العلماء أنَّه يستتاب، وحكى ابن القصَّار أنَّه إجماع من الصحابة على [تصويب][2] قول عمر [في الاستتابة][3]، وذهب ابن أبي سلمة في جماعة، وحكي عن أبي يوسف وأهل الظاهر أن توبته تنفعه عند الله، ولا تَدْرَأ عنه القتل؛ لقوله ﷺ: «فَاقْتُلُوهُ»[4].

وحُكِيَ عن عطاء: يستتاب الإسلامي دون من وُلِد في الإسلام.

وجمهور العلماء [على][5] أن المرتدة كالمرتد، ورُوي عن عليٍّ وجماعة، وبه قال أبو حنيفة أنها لا تُقْتَل.

قال مالك: والحر والعبد والذكر والأنثى في ذلك سواء، ومذهب الجمهور أنَّه يستتاب ثلاثة أيام يحبس فيها، واستحسنه مالك[6]، وقال: لا يأتي الاستظهار إلَّا بخير.

قال ابن أبي زيد: يريد في الِاسْتِينَاءِ[7] ثلاثة.

وقال مالك -أيضًا-: الذي آخذ به حبسه ثلاثة [أيام][8].

وقال ابن القصَّار: في كون التأخير ثلاثة واجبًا أو مستحبًا روايتان عن مالك.

وقال الشافعي مرة: وإن لم يَتُب مكانه قُتِل.

وقال الزهري: يُدْعَى إلى الإسلام ثلاث مرات، فإن أبى؛ قُتِل.

---

(1) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 332/11.

(2) كلمة (تصويب) زائدة من شفا عياض.

(3) كلمتا (في الاستتابة) زائدتان من شفا عياض.

(4) روى البخاري في باب لا يعذب بعذاب الله، من كتاب الجهاد والسير، في صحيحه: 61/4، برقم (3017) عن عكرمة رَحِمَهُ اللهُ، أَنَّ عَلِيًّا رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، حَرَّقَ قَوْمًا، فَبَلَغَ ابْنَ عَبَّاسٍ فَقَالَ: لَوْ كُنْتُ أَنَا لَمْ أُحَرِّقْهُمْ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «لَا تُعَذِّبُوا بِعَذَابِ اللهِ»، وَلَقَتَلْتُهُمْ كَمَا قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ».

(5) حرف الجر (على) زائد من شفا عياض.

(6) كلمة (مالك) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(7) في (ز): (الاستتابة).

(8) كلمة (أيام) زائدة من شفا عياض.

وعن علي: يستتاب شهرين.

وقال النخعي: أبدًا.

وقال الثوري: ما رُجِيت توبته.

وعن أبي حنيفة: يستتاب[1] ثلاث مرات في ثلاثة أيام، أو ثلاث جُمع كل يوم أو جمعة مرة[2].

وفي كتاب محمد عن ابن القاسم: يُدعى إلى الإسلام ثلاث مرات، فإن [أبى][3]؛ ضربت عنقه.

واختلف [في][4] هذا هل يهدد؟ أو يشدَّد عليه أيام الاستتابة ليتوب؟ أم لا؟

فقال مالك: ما علمت في الاستتابة تجويعًا ولا تعطيشًا، ويُؤْتَى من الطعام بما لا يضره.

وقال أصبغ: يخوف أيام الاستتابة بالقتل، ويعرض عليه الإسلام.

وفي كتاب أبي الحسن الطابثي: يوعَظُ في تلك الأيام، ويذكَّر بالجنة ويخوَّف بالنار.

قال أصبغ: وأي المواضع حبس فيها من السجون مع الناس أو وحده إذا استوثق منه سواء، ويستتاب أبدًا كلما رجع؛ لأنَّه ﷺ **«استتاب نبهان الذي ارتد أربع مرات أو خمسًا»**[5].

وقاله ابن وهب عن مالك، وقاله ابن القاسم، وقال إسحاق: يقتل في الرابعة.

---

(1) جملة (ثلاث مرات فإن أبى... يستتاب) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(2) كلمة (مرة) يقابلها في (ز): (مرة، وانظر تمامه في الشفا).

(3) كلمة (أبى) زائدة من شفا عياض.

(4) حرف الجر (في) زائد من شفا عياض.

(5) رواه عبد الرزاق في باب في الكفر بعد الإيمان، من كتاب اللقطة، في مصنفه: **166/10**، برقم **(18699)**.

والبيهقي في باب ما يحرم به الدم من الإسلام زنديقا كان أو غيره، من كتاب المرتد، في سننه الكبرى: **342/8**، برقم **(16833)** كلاهما عن عبد الله بن عبيد بن عمير.

وقال أصحاب الرأي: إن لم يتب في الرابعة؛ قُتِل [دون][1] استتابة[2] وإن تاب؛ ضُرِب ضربًا وجيعًا، ولم يخرج من السجن حتى يظهر عليه خشوع التوبة.

قال ابن المنذر: ولَا نعلم أحدًا أوجب عليه في المرَّة الأولى أدبًا إذا رجع. اهـ نقل "الشفا" مختصرًا[3].

واسْتُبْرِئَتْ بِحَيْضَةٍ

يعني أن المرأة إذا ارتدت واستتيبت ثلاثة أيام ولم تتب؛ فإنها لا تقتل حتى تستبرأ بحيضة[4]؛ لئلا يكون في بطنها ولد فيموت بموتها، وقد تقدَّم في القصاص شيء من هذا المعنى[5]، وقد علمت أن هذا الاستبراء إنما يحتاج إليه في ذات الزوج أو السيد، وأمَّا البكر ونحوها فلا، وإنما لم ينبِّه المصنف على هذا؛ لأنَّه معلوم.

فالنائب عن الفاعل في (اسْتُبْرِئَتْ) ضمير المرتدة المفهوم من السياق، ولا زال في قوله أول الباب: (كُفْرُ المُسْلِمِ) للجنس، فيشمل الذكر والأنثى.

قال في "النوادر": ومن كتاب ابن المواز: ولا تُقْتَل المرتدة إن كان لها زوج حتى تُسْتَبرأ بحيضة، وإن لم يكن لها زوج؛ قُتِلت إلَّا أن تدَّعي حملًا فيختلف فيه أو يشك فيه؛ فتستبرأ بحيضة.اهـ[6].

[ميراث المرتد وجنايته]

ومالُ العَبْدِ لِسَيِّدِهِ، وإلَّا فَفَيْءٌ

يعني أن المرتد إذا كان عبدًا وقُتِل على ردته؛ فإن ماله لسيده ولا يكون لبيت

(1) كلمة (دون) زائدة من شفا عياض.

(2) في (ب): (بالاستتابة) وما أثبتناه موافق لما في شفا عياض.

(3) جملة (وفي كتاب محمد عن ابن القاسم... الشفا مختصرًا) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).
انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 2/ 555 وما بعدها وما تخلله من قول الإمام مالك وأصبغ فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 490/14 و491.

(4) جملة (يعني أن المرأة... تستبرأ بحيضة) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(5) انظر النص المحقق: 7/ 217.

(6) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 517/14.

المال، وإن لم يكن المرتد عبدًا؛ بل كان حرًّا؛ فإن ماله[1] لبيت المال.

أمَّا العبد؛ فقال في أمهات الأولاد من "المدونة": وما ترك العبد أو المكاتب النصراني إذا مات، أو المرتد إذا قتل فلسيده؛ لأنه يستحقه بالملك لا بالميراث. اهـ[2].

وقال في "النوادر" من[3] كتاب ابن المواز: قال مالك: وإذا قتل عبد[4] على ردته أو زندقته؛ فميراثه[5] لسيده، ولا يكتم[6] ذلك عليه سيده، وليرفعه /، ولا يتبعه[7]، وكذلك أم الولد، ومن فيه بقية رق.اهـ[8]. [ز:583/أ]

وأمَّا الحر؛ فقال في النكاح الثالث من "المدونة": وإن قتل المرتد لم يرثه ورثته من المسلمين، ولا من أهل الدِّين الذي ارتد إليه وميراثه للمسلمين.اهـ[9].

ومثله في الولاء والمواريث[10] كما سيأتي عند قوله: (وإِنْ تابَ فَمالُهُ لَهُ).

وفي "النوادر": ومن كتاب ابن المواز، قال مالك: ومن ارتدَّ ظاهرًا ولم يُسِر كفره، ثُمَّ قتل أو مات موته؛ فلا يرثه وارث لا مسلم ولا كافر من الملة التي ارتدَّ إليها ولا من غيرهم، وماله فيء لبيت المال.

ثُمَّ قال أيضًا[11] بعد هذا الكلام: قال ابن القاسم: ولا ينفق من ماله على ولده ولا على عياله، ويُنفق عليه في الثلاثة الأيام التي يستتاب فيها، فإن قتل؛ كان لبيت

(1) كلمتا (فإن ماله) يقابلهما في (ز): (ففئ فماله فئ أي يكون).
(2) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 353/2.
(3) في (ز): (ومن).
(4) في (ز): (العبد).
(5) في (ز): (فماله).
(6) ما يقابل كلمة (يكتم) بياض في (ز).
(7) في (ز) و(ب): (يبيعه) وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.
(8) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 507/14.
(9) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 54/2.
(10) في (ز): (والميراث).
وانظر: المدونة (السعادة/صادر): 368/3.
(11) كلمة (أيضًا) زائدة من (ب).

المال.اهـ[1].

ويأتي عند قول المصنف آخر الفرائض من هذا الكتاب شيء من الكلام في ميراث المرتد[2].

وبَقِيَ وَلَدُهُ مُسْلِمًا كَأَنْ تُرِكَ

يعني أن المسلم إذا ارتدَّ، وقد كان[3] له ولدٌ، وُلِدَ له في حالِ الإسلام قبل ردته؛ فإن الولد يبقى مسلمًا، وإن ارتدَّ عن الإسلام قبل بلوغه؛ أُجْبِر على الرجوع عليه، ولا يقتل حتى يبلغ؛ فإنَّه يحكم عليه بحكم من[4] لم يُتْرَكْ على ردته وطلب بالإسلام قبل البلوغ، فإن تاب بعده وإلَّا قتل.

ويحتمل أن يريد: كما لو ارتدَّ ولد المسلم، وغفل عنه حتى بلغ؛ فإنَّه يحكم له بحكم من بقي مسلمًا من ولد المرتد؛ فإنَّه يستتاب[5] فإن لم يتب وإلَّا قتل.

وتقدير كلامه على هذين الوجهين؛ كأن ترك[6] على ردته حتى بلغ[7] فإنَّه يبقى مسلمًا؛ أي: يحكم له بحكم المسلم يرتد فيُقدر الجواب من قوله: (بَقِيَ مُسْلِمًا).

ويحتمل أن يريد: وأمَّا إن وُلِد له قبل ردته أو بعدها؛ فإنه -أيضًا-[8] يحكم بإسلامه؛ إلَّا أنه إذا غفل عنه وترك ولم يستتب حتى بلغ[9] كافرًا؛ فإنه يترك على كفره، وهذا[10] معنى قوله: (كَأَنْ تُرِكَ)؛ ....

(1) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 504/14 وما بعدها.

(2) جملة (ويأتي عند قول المصنف... ميراث المرتد) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).
انظر النص المحقق: 57/8.

(3) كلمتا (وقد كان) يقابلهما في (ز): (وكان).

(4) جملة (أجبر على الرجوع... بحكم من) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(5) كلمتا (فإنه يستاب) ساقطتان من (ب) وقد انفردت بهما (ز).

(6) في (ز): (تركه).

(7) في (ب): (يبلغ).

(8) كلمة (أيضًا) زائدة من (ب).

(9) في (ز): (يبلغ).

(10) في (ز): (وهل).

أي: كأن ترك[1] على كفره حتى بلغ فإنه يبقى كافرًا، كما بقي الأول مسلمًا.

ويقدر جواب (أَنْ) على هذا الوجه من قوله: (بَقِيَ) خاصة لا منه، ولا من[2] قوله: (مُسْلِمًا)، وعلى كل تقدير فهو لفظ ناقص قلق.

وأمَّا النص فموافق لهذا التقدير الأخير على ما نقل ابن يونس عن ابن القاسم[3]، وقد يوافق أيضًا على التقديرين الأولين قول ابن القاسم.

أمَّا أن ولد المرتد يبقى مسلمًا؛ فقال في "النوادر": وقال أصبغ عن أشهب في مسلم ارتدَّ بدار الحرب [وله أولاد صغار][4] ثُمَّ غنمناه هو وأولاده، فأمَّا هو فإن لم يتب؛ قُتِل، وأمَّا أولاده؛ فهم مسلمون؛ لأنهم وُلدوا في الإسلام.اهـ[5].

وأظنه عن ابن حبيب.

وأمَّا تصحيح قوله: (كَأَنْ تُرِكَ) على التقدير الأخير؛ فقال ابن يونس -وهو أيضًا في "النوادر"[6]-: ابن القاسم: وما ولد للمرتد وهو مسلم، فأدخلهم معه في نصرانيته قبل أن يتوب؛ فإن ذلك الولد يُستتاب ويُكْرَه على الإسلام على ما أحبَّ أو كرِه، ويُضَيَّق عليه ولا يبلغ به القتل.

وأمَّا ما وُلِد له في حال ارتداده؛ فإن أُدركوا قبل أن يحتلموا أو يحيض النساء؛ فليجبروا على الإسلام، وإن لم يدركوا حتى كبروا وصاروا رجالًا ونساءً؛ رأيت أن يُقَرُّوا على دينهم؛ لأنهم إنما وُلِدُوا على ذلك، وليس ارتداد أبيهم قبل أن يولدوا ارتداد لهم[7].

وقال ابن كنانة في ولد المرتد إذا قتل[8]: إنه يعقل عنه المسلمون، ويُصلُّون عليه

---

(1) كلمتا (كأن ترك) ساقطتان من (ز) وقد انفردت بهما (ب).

(2) كلمتا (ولا من) يقابلهما في (ب): (ومنه).

(3) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 334/11.

(4) عبارة (وله أولاد صغار) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

(5) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 497/14.

(6) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 498/14.

(7) عبارة (يولدوا ارتداد لهم) يقابلها في (ب): (يولد ارتدادهم).

(8) كلمتا (إذا قتل) ساقطتان من (ز) وقد انفردت بهما (ب).

إذا مات، فإن تنصَّر وعلم أمره؛ استتيب، فإن تاب وإلَّا قتل، وإن غفل عنه حتى تشيَّخ وتزوج؛لم يستتب ولم يقتل.اهـ[1].

وانظر قول ابن القاسم: (حتى كبروا وصاروا رجالًا ونساء)، هل ذلك بنفس البلوغ؟ فيكون مخالفًا لظاهر قول ابن كنانة، أو حتى يطول بعده إلى الشيخ فيكون وفاقًا؟

وأمَّا / تصحيح قوله: (كَأَنْ تُرِكَ) على التقديرين الأولين؛ فقال في "النوادر": ابن [ز:583/ب] المواز: قال ابن القاسم في ابن مسلم ولد على الفترة ثُمَّ ارتد وقد عقل الإسلام ولم يحتلم، قال: يجبر على الإسلام بالضرب والعذاب، فإن احتلم على ذلك ولم يرجع[2]؛ قتل، بخلاف من يُسْلِم ثُمَّ يرتد وقد عقل، ثُمَّ يحتلم على ذلك، وفرق بينهما، وليس بمنزلة ولد المرتدة، وجعلهم أشهب سواء.

وقال فيمن وُلِد على الفطرة ثُمَّ ارتدَّ بعد أن عقل وقارب الحلم، ثُمَّ احتلم على ذلك: إنه يرد إلى الإسلام بالسوطِ والسجن[3]، وقاله ابن عبد الحكم.

وقال ابن القاسم: يقتل.اهـ[4].

فظاهر قول ابن القاسم: (ولد على الفطرة) سواء ارتد أبوه بعد ذلك أو لا كالتقديرين الأولين.

وحكى اللخمي -أيضًا- في كتاب النكاح الثالث الخلافَ في ولد المرتدة، فانظره[5].

وأمَّا حكم أولاد مَنْ أسلم من الكفار، أو مَنْ أسلم من أولاد الكفار، ولم يسلم آباءهم فمذكور في النكاح الثالث من "المدونة"[6].

---

(1) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 334/11.

(2) ما يقابل كلمتي (ولم يرجع) بياض في (ز).

(3) كلمتا (بالسوط والسجن) يقابلهما في (ز): (بالسجن والسوط) بتقديم وتأخير.

(4) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 498/14 وما تخلله من قول ابن عبد الحكم فهو بنحوه في المختصر الكبير، لابن عبد الحكم (بتحقيقنا)، ص: 618.

(5) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 2120/4 وما بعدها.

(6) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 309/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 48/2.

وفي أواخر السفر الثاني من "أحكام ابن سهل" ما نصُّه: قال سحنون: من أسلم قبل البلوغ ثُمَّ عقل الإسلام، فارتدَّ قبل البلوغ، وهو ممن يكره على الإسلام؛ فميراثه لأهله.

قال ابن القاسم وأشهب وعبد الملك: ولو لم يمت؛ لم يقتل[1].

وأُخِذَ مِنْهُ ما جَنَى عَمْدًا عَلَى عَبْدٍ أَوْ ذِمِّيٍّ، لا حُرٍّ مُسْلِمٍ، كَأَنْ هَرَبَ لِدارِ الحَرْبِ، إلّا حَدَّ الفِرْيَةِ، والخَطأُ عَلَى بَيْتِ المَالِ، كَأَخْذِهِ جِنايَةً عَلَيْهِ، فَإِنْ[2] تابَ فَمالُهُ لَهُ، وقُدِّرَ كالمُسْلِمِ فِيهِما

يعني أن المرتد يؤخذ من ماله دية ما جناه عمدًا في حال ردَّته على عبد أو على حر ذمي؛ سواء تاب أم لا، وإن كان ظاهر كلام المصنف في هذا إنما هو فيمن لم يتب؛ لقوله بعد: (**فَإِنْ تابَ فَمالُهُ**) على حذف مضاف؛ أي: من ماله.

و(**ما جَنَى**) كذلك؛ أي: دية ما جنى.

وقوله: (**لا حُرٍّ**) إلى (**الفِرْيَةِ**)؛ أي: ولا يؤخذ من ماله دية ما جنى عمدًا في ردته على الحر المسلم كما لا يُؤخذ ذلك منه إن جنى عليه عمدًا وهرب إلى دار الحرب.

وحاصله؛ أنَّه لا يؤخذ من[3] ماله دية ما جنى على الحر المسلم عمدًا في حال ردته؛ أقام[4] ببلاد الإسلام أو هرب إلى دار الحرب، ولا يُؤْخَذ بشيء مما جناه على الحرِّ المسلم قبل أن يتوب.

(**إلّا حَدَّ الفِرْيَةِ**)؛ أي: إلَّا إذا[5] قذف الحر المسلم في حال ردته ولم يتب، فإنه لا يقتل حتى يُحد له.

وقوله: (**والخَطأُ**) إلى (**عَلَيْهِ**)؛ أي: ودية الخطأ الصادر منه -أي: من المرتد-

---

(1) جملة (وفي أواخر السفر... لم يمت لم يقتل) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

انظر: الإعلام بنوازل الأحكام، لابن سهل، ص: 683.

(2) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (وإن).

(3) حرف الجر (من) ساقط من (ب) وقد انفردت به (ز).

(4) في (ب): (قام).

(5) عبارة (أي إلا إذا) يقابلها في (ز): (إلا).

على بيت مال المسلمين، كما أن الجناية عليه إنما تكون ديتها لبيت المال لا لورثته، فكما تكون لبيت المال دية الجناية عليه تكون عليه دية الجناية الصادرة منه.

وقوله: (وَإِنْ تابَ فَمالُهُ لَهُ)؛ أي: إن تاب المرتد برجوعه إلى الإسلام؛ فإن ماله يكون له، وهذا يدل على أن مال المرتد ينزع منه بنفس الارتداد ويبقى موقوفًا، فإمَّا أن يتوب؛ فيرجع إليه، أو يقتل[1]؛ فيكون لبيتِ المال.

وأمَّا حكم جنايته والجناية عليه في حال الارتداد، ثُمَّ يتوب؛ فإنه يقدر بعد التوبة كأنَّه كان حين جنايته والجناية عليه مسلمًا فيجرى في ذلك [على][2] أحكام المسلم، وإلى هذا أشار بقوله: (وقُدِّرَ)؛ أي: من تاب بعد الردة (كالمُسْلِمِ فِيهِما)، وضمير (فِيهِما) عائدٌ على جنايته، والجناية عليه سواء كانت عمدًا أو خطًا.

ويحتمل أن يريد: وقدر فيما صدر منه من جنايته حال ردته كأنَّه كان مسلمًا؛ إلا[3] في حال الجناية عليه، ويكون ضمير (فِيهِما) عائد على ما يلزمه في جنايته من مال أو قود، ويوافق على هذا قول ابن الحاجب: وإن تاب قدر جانيًا مسلمًا في القود والعقل، وقيل: قدر جانيًا ممن ارتد إليهم[4].

أمَّا أنه يُؤخَذ من المرتد ما جنى عمدًا على عبدٍ أو ذِمِّي، ولا يقتص منه؛ فمضطرب فيه والذي ذكر المصنف هو اختيار ابن المواز، قال عنه / في "النوادر": [ز:584/أ] والذي آخذ به إن قتل مسلمًا عمدًا؛ لم أعجل بالقصاص حتى أستتيبه، فإن لم يتب وقتل سقط ذلك عنه[5] إلَّا الفرية، وإن تاب اقتص منه، وإن قتل عبدًا أو نصرانيًا عمدًا فذلك في ماله قتل أو تاب.

وقال -أيضًا- فيها[6] عن ابن حبيب عن أصبغ: ولو جرح عبدًا أو نصرانيًّا أو

---

(1) كلمتا (أو يقتل) يقابلهما في (ز): (ويقتل).

(2) ما بين المعكوفتين زيادة أدرجناها؛ ليستقيم بها السياق.

(3) قوله: (إلا) يقابله في (ب): (لا في حال... مسلما لا).

(4) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 764/2.

(5) كلمتا (ذلك عنه) يقابلهما في (ز): (عنه ذلك) بتقديم وتأخير.

(6) في (ب): (فيه).

قتله؛ لم يقتص منه في عمد وغرم ديته أو ثمنه في ماله.اهـ[1].

ونقل فيها من كتاب[2] ابن المواز: قلت: أرأيت المرتد إذا قتل مسلمًا أو ذميًا عمدًا أو خطأً؟ [قال][3]: لم أجد لمالك فيه ما يتضح لي، واضطرب فيه أصحابُه، فجعله ابن القاسم مرةً كالمسلم إن رجع[4]، ومرة كالنصراني، ثُمَّ قال: أحب إليَّ إذا رجع أن يكون كأنه فَعَلَ ذلك وهو مسلم، وكذلك فيما إذا[5] جرح أو جنى على عبد أو سرق أو قذف؛ فليقم[6] عليه إن تاب ما يُقام على المسلم إذا فعله، وتحمل عاقلته من الخطأ الثلث فأكثر، ويقتص منه للحر في جراح العمد، ويُحد في قذفه، ويقطع إن سرق، وأمَّا إن لم يتب؛ فليقتل[7]، ولا يقام عليه من ذلك إلَّا الفرية.اهـ[8].

ثُمَّ قال -أيضًا- ابن القاسم في رواية أبي زيد: ولو قتل نصرانيًّا أو جرحه؛ اقتص منه، وإن جرح مسلمًا؛ لم يقتص منه، وإن قتله؛ قُتِل به.اهـ[9].

وما ذكر في النصراني مخالفٌ لما ذكر المصنف.

وأمَّا أنه لا يؤخذ من ماله دية الحر المسلم إن قتله عمدًا، ولا[10] يؤخذ بشيءٍ مما جناه عليه إن لم يتب إلَّا حد الفرية؛ فقد تقدَّم حكم القتل والفرية في كلام ابن المواز وحكمهما[11] وحكم غيرهما من الجنايات في كلام ابن القاسم.

وقال في آخر النكاح الثالث من "المدونة"، ومثله في كتاب القذف: وإن قتل على ردته فالقتل يأتي على كل حد أو قصاص وجب للناس عليه، إلَّا القذف فإنه يحد ثُمَّ

(1) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 511/14 و512.

(2) كلمتا (من كتاب) يقابلهما في (ز): (عن).

(3) كلمة (قال) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

(4) كلمتا (إن رجع) يقابلهما في (ب): (أرجع).

(5) كلمتا (فيما إذا) يقابلهما في (ز): (ما).

(6) عبارة (أو سرق أو قذف فليقم) يقابلها في (ز): (أو قذف أو سرق فليس).

(7) في (ز): (فيقتل) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(8) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 510/14.

(9) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 14 /511.

(10) كلمة (ولا) يقابلها في (ز): (أو لا).

(11) في (ز): (وحكمها).

يقتل.اهـ[1].

وقال شيخنا ابن عرفة رَحِمَهُ ٱللَّهُ في فصل الردة من مختصره: وكان يجري لنا في التدريس مناقضة قولها في الكتابين بقولها في كتاب القذف: وإذا قذف حربي في بلاد الحرب مسلمًا، ثُمَّ أسلم الحربي بعد ذلك، أو أسر فصار عبدًا؛ لم يحد للقذف؛ ألا ترى أن القتل موضوع عنه!

قلتُ: فإسقاطه حد القذف بسقوط القتل؛ دليلٌ على دخول حدِّ القذف في القتل، والمنصوص له خلافه فتأمله.اهـ كلامه رَحِمَهُ ٱللَّهُ[2].

قلتُ: لا مناقضة[3] بين قولَيْها، وليس ما فهمه الشيخ من الاستدلال بظاهرٍ، وإنما معنى استدلاله؛ أنَّه لما سقط عنه من حقوق الآدميين ما هو أعظمها وهو القتل، فلأن يسقط عنه من حقوقهم ما هو أقل منه كالقذف وغيره أحرى.

وظاهره[4] أن القتل الذي أراد بسقوطه عنه بعد الإسلام أو الأسر[5] هو القتل قصاصًا مما عسى أن يكون صدر منه لمسلم لا[6] القتل لأجل[7] الكفر؛ لأنَّه قد أسلم أو أسر، فاختار الإمام استرقاقه، وهو بخلاف الذمي في هذا كما ذكر ابن يونس[8]، وبخلاف الحربي القاذف في دار الإسلام كما ذكر في "المدونة"[9].

والقتل الذي لا يسقط معه حد القذف كما ذكر في الكتابين هو القتل للكفر، وشتان بين ما يسقط وما لا يقسط، فكيف يقاس أحدهما على الآخر؟ أو يستدل

---

(1) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 54/2.

(2) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 10 /184 و185 وما تخلله من قول المدونة فهو بنصِّه في المدونة (السعادة/صادر): 222/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 329/4.

(3) جملة (قولها في الكتابين... لا مناقضة) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(4) في (ب): (وظاهر).

(5) كلمتا (أو الأسر) يقابلهما في (ز): (والأسر).

(6) في (ب): (إلا).

(7) في (ز): (على).

(8) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 415/11.

(9) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 222/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 329/4.

بسقوط أحدهما -وهو الساقط- على اندراج ما عداه في التائب؟

فالأقرب أن يقال: إن هذا البحث مغالطة أو غلطٌ نَشَأَ من لفظ القتل، فتأمله.

وما ذكر المصنف من أنه لا يؤخذ من ماله دية الحر المسلم إن قتله عمدًا حكم ظاهر؛ لأنَّ المترتب(1) في جنايته عمدًا على الحر المسلم إنما هو القصاص لَا المال، فإذا قتل مرتدًا أتى ذلك القتل على كل جناية على الحر إلَّا القذف، فلا بدَّ من إقامته؛ / إذْ لا يرتفع العار عن المقذوف إلَّا بذلك. [ز:584/ب]

وأمَّا أنه لا تؤخذ منه دية الحر في العمد، وإن هرب إلى بلد(2) الحرب؛ قال ابن القاسم في كتاب ابن المواز متصلًا بالكلام الذي تقدَّم عنه قبل: ولو قتل حرًّا عمدًا في ردته، وهرب إلى بلاد الحرب لم يكن لولاة المقتول [مِنْ ماله شيء، ولا ينفق على ولده وعياله منه ويوقف، فإِنْ مات فهو فيء، وإن تاب ثم مات؛ كان لورثته، وإن كان القتيل عبدًا أو ذميًا أخذ ذلك من ماله، وأشهب يرى لولاة المقتول](3) المسلم أَخْذ الدية من ماله، إن شاءوا عفوا، وإن شاءوا صبروا حتى يقتلوه.اهـ(4).

وأمَّا إن عقل جناية(5) الخطأ على بيت المال؛ فقال في "النوادر" عن كتاب ابن المواز: وروى أبو زيد عن ابن القاسم أنه إن قتل مسلمًا خطأ؛ فديته في بيت المال؛ لأنَّ ميراثه للمسلمين.اهـ(6).

ونقل في "النوادر" عن أشهب، أنَّه إن قتل رجلًا خطأ؛ فديته على [أهل](7) الدِّين الذي ارتدَّ إليه.

قال: ولو جنى معاهدٌ على أحد خطأ؛ كانت الدية في ماله بخلاف الأول.

ونقل فيها -أيضًا- عن ابن حبيب عن أصبغ: وإذا قتل في ارتداده، أو جرح أحدًا

---

(1) في (ب): (المرتب).

(2) في (ب): (بلاد).

(3) جملة (من ماله شيء... يرى لولاة المقتول) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 510/14.

(5) في (ز): (جنايته).

(6) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 511/14.

(7) كلمة (أهل) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

عبدًا أو حرًّا مسلمًا أو نصرانيًّا، أو افترى أو زنا أو سرق أو شرب خمرًا، فإنَّه إن قتل فالقتل يأتي على ذلك كله إلَّا الفرية، فإنه يحد للمقذوف ثُمَّ يقتل، وقتله الخطأ وجراحاته الخطأ؛ ففي بيت المال إن قتل على ردته، وإن أسلم؛ سقط عنه حق الله، وأخذ بالسرقة والفرية، وإن قتل عمدًا؛ قُتِل ويقتص منه في الجراح العمد، وتحمل عاقلته الخطأ في النفس.اهـ[1].

وهذا موافق لقول ابن القاسم، وقول أشهب مخالِفٌ لهما.

وفي "البيان": يتحصَّل في دية من قتل المرتد خطأ إذا أسلم ثلاثة أقوال: على عاقلته، في بيت المال، في ماله، ورابع رواه أشهب[2] أنها على أهل الدِّين الذي ارتد إليه[3].

وأمَّا أن الجناية عليه لبيت المال؛ فقال في "النوادر" عن ابن حبيب عن أصبغ: إن ما[4] أصيب به المرتد فعقلُه للمسلمين، كمن سجن في قتل فجنى عليه جان؛ فله منه القصاص.

قال أصبغ[5]: وليس على من قَتَل المرتد من مسلمٍ أو ذمي قتل، قتله عمدًا أو خطأ، ولا قصاص في عمده؛ للشبهة[6]، ولا يطل دمه، وأرى أن يؤدَّب في العمد والخطأ؛ قتله مسلم أو نصراني وديته للمسلمين.اهـ[7].

وقال فيها -أيضًا-: وقال سحنون في "العتبية" وكتاب ابنه: إنَّه لا قصاص ولا دية على قاتله إلَّا الأدب بما افتات على الإمام، وقاله أشهب، وقد كان ابن أبي سلمة يرى أنَّه يقتل ولا يُستتاب.

---

(1) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 512/14.

(2) كلمة (أشهب) يقابلها في (ز): (أشهب على).

(3) في (ز): (إليهم) وما رجحناه موافق لما في بيان ابن رشد.

انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 423/16.

(4) كلمتا (إن ما) يقابلهما في (ب): (إن له ما).

(5) كلمتا (قال أصبغ) ساقطتان من (ز) وقد انفردت بهما (ب).

(6) في (ب): (بالشبهة) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(7) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 513/14.

وقال أشهب في كتاب ابن سحنون: إِنْ قَتَلَه رجل فلا قصاص عليه ولا دية.اهـ[1].

وقد تقدَّم شيء من أحكام المرتد في أول باب الجنايات[2].

وأمَّا إن مال المرتد له[3] إن تاب؛ فقال في[4] كتاب المدبر[5] من "المدونة": وإذا ارتدَّ السيد ولحق بدار الحرب؛ أوقفت مدبريه إلى موته كمالِه، ولا يعتقون إلَّا بعد موته[6].

وهذا الإيقاف إنما هو ليسلم؛ فيرجع إليه أو يموت على رِدَّته؛ فيكون للمسلمين.

قال في كتاب أمهات الأولاد: مَنْ ارتدَّ ولحق بدار[7] الحرب، أو أسر فتنصَّر[8] بها؛ وقف[9] ماله وأم ولده ومدبروه، وتحرم على المرتد أم ولده في ردته حتى يسلم، وأمَّا النكاح فتنقطع عصمته بارتداده، فإن قدم فأسلم؛ رجعت إليه أم ولده، وعاد إليه ماله ورقيقه، وإن قتل على ردته؛ عتقت أم ولده من رأس ماله، وعتق مدبروه في الثلث، وتسقط وصاياه، ويكون ماله لجميع المسلمين.اهـ[10].

ومثله لابن القاسم في كتاب ابن سحنون، وزاد: وينفق عليه من ماله في الإيقاف

(1) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 511/14 وما تخلله من قول العتبية فهو بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 429/16.

(2) جملة (وقال فيها أيضًا... أول باب الجنايات) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).
انظر النص المحقق: 7/ 18.

(3) كلمة (له) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(4) كلمتا (فقال في) يقابلهما في (ب): (ففي).

(5) في (ز): (الدين).

(6) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 312/3 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 271/2.

(7) في (ز): (بأرض) وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(8) في (ز): (وتنصر).

(9) في (ز): (وقفت).

(10) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 323/3 و324 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 313/2.

وإن تاب؛ رجع إليه[1]، واختلف في أمهات أولاده فقال ابن القاسم: يرجعن له أمهات أولاده يطأهن.

وقال أشهب: لا يرجعن، وقد عتقن بالردة[2] ذكر هذا كله في "النوادر"[3].

وقال ابن شعبان: ومِنْ أصحابنا من قال: إنه لا يرجع إليه ماله وإن تاب؛ لأَنَّه شيء وَجَبَ لغيره بردته[4].

وفي الولاء من "المدونة": ومَنْ ارتدَّ ولحِقَ بدار الحرب؛ وقف ماله حتى يعلم أنَّه مات، فإن رجع إلى الإسلام؛ كان أَوْلى بماله، وإن / مات على رِدَّته؛ كان ماله للمسلمين، ولا يرثه ورثته المسلمون، ولا النصارى، ومَنْ مات من مواليه وهو في حالِ ردته؛ ورثه أَوْلى الناس بالمرتد من ورثته المسلمين ممن يرث الولاء عنه، ثُمَّ إن أسلم المرتد؛ لم يرجع بذلك عليهم، وكذلك مَنْ مات له من ولد وغيره.اهـ[5]. [ز:585/أ]

وأمَّا أنه يقدَّر[6] بعد التوبة مسلمًا في جنايته؛ فقد تقدَّم ذلك فيما نقلنا[7] من كلام ابن القاسم من كتاب ابن المواز[8].

وأمَّا تقديره كذلك في الجناية عليه؛ فهو من قول أصبغ عند ابن حبيب، ونصُّه من "النوادر" مع ذكر أصل[9] المسألة: وما أصاب قبل ردته من قتل خطأ أو جرح خطأ؛ فعلى عاقلته، فكأنه قد حكم فيه على عاقلته قبل الردة أو لم يحكم كما لو مات، وأمَّا لو راجع الإسلام؛ فذلك الذي لا شكَّ فيه في قول ابن القاسم؛ إنَّه على عاقلته.

وما أصيب به في ردته من جرح عمد أو خطأ، ثُمَّ تاب؛ فليقتص له في العمد من

---

(1) كلمة (إليه) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(2) كلمة (بالردة) يقابلها في (ز): (في الردة).

(3) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 505/14 و506.

(4) قول ابن شعبان نقله بنصِّه وعزاه إليه خليل في التوضيح: 223/8.

(5) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 388/3 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 352/2.

(6) ما يقابل كلمة (يقدَّر) بياض في (ب).

(7) في (ز): (نقل).

(8) انظر النص المحقق: 8/ 61.

(9) كلمة (أصل) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

المسلم، وإن كان نصرانيًّا أو عبدًا؛ لم يقتص له منه، وذلك في رقبة العبد وفي مال النصراني.

فإن كان الفاعل مرتدًا ثُمَّ تاب؛ اقتص منه، فإن تاب المفعول به ولم يتب الفاعل؛ فالقتل يأتي على ذلك في العمد، وإن كان خطأً؛ فالعقل على المسلمين، وإن رجع الفاعل وحده؛ فعقل المفعول به في مال الفاعل في العمد[1]، وعلى عاقلته في الخطأ.اهـ[2].

وقال -أيضًا- في "العتبية": روى عيسى عن ابن القاسم في المرتد يقتل نصرانيًّا أو يجرحه قال: إن أسلم [لم][3] يستقد منه، وحالُه في القتل والجراح حال المسلم يُقاد منه للمسلم دون النصراني.اهـ[4].

وظاهر قول المصنف فيهما عموم كل جناية منه أو عليه حتى لو قذفه أحدٌ في حال ردته ثُمَّ أسلم لحُدَّ له، وليس كذلك؛ بل قال ابن حبيب عن أصبغ على ما نقل في "النوادر": ومَنْ قذف مرتدًا فلا حدَّ عليه؛ قتل أو رجع إلى الإسلام، كان القاذف مسلمًا أو نصرانيًّا، وكذلك إن قذف قبل ارتداده؛ فلا حدَّ له وإن راجع الإسلام، كمَنْ قَذَفَ رجلًا ثُمَّ زنى المقذوف قبل الحد.اهـ[5].

ثُمَّ استطرد الكلام في قذف أم المرتد[6].

فإن قلتَ: وظاهر كلامه -أيضًا- أنه لو أنفذت مقاتله في حال الردة، ثُمَّ أسلم قبل أن يموت؛ أن يقتل الفاعل به ذلك وإن كان مسلمًا؛ لأَنَّ تقدير كونه مسلمًا[7] حين الجناية عليه يَسْتلزِمُ ذلك.

---

(1) كلمتا (في العمد) ساقطتان من (ز) وقد انفردت بهما (ب).

(2) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 512/14 و513.

(3) كلمة (لم) ساقطة من (ب) وقد أتينا بها من نوادر ابن أبي زيد وبيان ابن رشد.

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 14 /514 والبيان والتحصيل، لابن رشد: 389/16.

(5) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 513/14.

(6) جملة (وقال أيضًا في العتبية... في قذف أم المرتد) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(7) عبارة (لأن تقدير كونه مسلمًا) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

قلتُ: هذا لا يرد؛ لأنَّه إنما أراد الجناية عليه بما دون القتل، وأمَّا القتل[1] فقدم حكمه في قوله أول باب الجنايات: (مَعْصُومًا لِلتَّلَفِ والإِصابَةِ)، ثُمَّ بقوله: (وَأُدِّبَ[2] كَمُرْتَدٍّ)[3].

فإن قلتَ: ولِمَ لا يخرج قذفه باشتراطه في أول باب القذف كون المقذوف مسلمًا، وهو حال الردة ليس بمسلم؛ فانتفى شرط الحد لقذفه؟

قلتُ: لكنه قدَّره حال الجناية عليه مسلمًا، لا يقال: اللازم مشترك؛ لأنَّا نقول: تقديم حكم القتل قرينة في عدم إرادته هنا، والله أعلم[4].

وأمَّا تصحيح كلامه على أن يكون ضمير (فِيهِما) مرادًا به ما أراد ابن الحاجب، فقد تضمنه ما ذكرنا من الأنقال.

[قتل المنافق]

وَقُتِلَ الْمُسْتَسْتَرُ[5] بِلا اسْتِتابَةٍ، إِلَّا أَنْ يَجِيءَ تائِبًا، ومالُهُ لِوارِثِهِ

(الْمُسْتَسْتَرَ) بسينين بينهما تاء وبعد الأخيرة تاء[6]، هكذا وجدته[7] في بعض النسخ، مستفعل من الستر، وهو أَوْلى مما في بعض النسخ بلا تاء بعد السين الأخيرة بينها وبين الراء، وهو صفة لمحذوف دلَّ عليه سياق الباب؛ أي: الكافر الطالب للستر بكفره، فهو يظهر الإيمان ويسر الكفر، وهو الذي يعبر عنه الفقهاء بالزنديق.

ويحتمل أن يكون التقدير المرتد المستستر[8]؛ لأنَّ هذا النوع لا يُتصور إلَّا فيمن سبق له إيمان ولو حكمًا، ويعني أن مَنْ هذا[9] حاله إذا اطَّلع عليه وهو يخفى

(1) كلمتا (وأما القتل) ساقطتان من (ب) وقد انفردت بهما (ز).
(2) قوله: (وأدب) ساقط من (ب).
(3) انظر النص المحقق: 7/ 8
(4) جملة (فإن قلت ولم لا... والله أعلم) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).
(5) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (الْمُسْتَسِرُّ).
(6) عبارة (وبعد الأخيرة تاء) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).
(7) في (ب): (وجد).
(8) في (ب): (الْمُسْتَسِرُّ).
(9) في (ب): (هذه).

حاله[1]؛ فإنه يقتل.

(بِلا اسْتِتابَةٍ)؛ أي: ولا تطلب منه توبة كما تطلب من المرتد الذي ظهر[2] كفره؛ فإن[3] توبة هذا إذا أظهرها بعد الاطلاع عليه لا تفيد؛ لأنَّها من الزندقة ولم يزدد بتوبته غير ما كان عليه، بخلاف المظهر؛ فإن لتوبته فائدة؛ ولهذا إذا لم يطلع على هذا المستتر[4] حتى جاء تائبًا مما / كان عليه ولم يخَفْ من اطلاع أحدٍ عليه؛ فإنه يقبل، [ز:585/ب] وهذا معنى قوله: (إلّا أَنْ يَجِيءَ تائِبًا)، وإذا قتل هذا المستتر[5] كان ماله لورثته؛ لأنَّه يظهر الإسلام، بخلاف المرتد إذا قتل على ارتداده، فإن ماله للمسلمين لا لورثته؛ إذْ لا يرث مسلم كافرًا.

أمَّا قتل هذا المستتر[6] وعدم قبول توبته فهو المذهب.

قال في "الرسالة": ويقتل الزنديق ولا تقبل توبته، وهو الذي يسر الكفر[7].

وفي "الجلَّاب": ويقتل الزنديق الذي يظهر الإسلام ويسر الكفر ولا يستتاب[8].

وفي "التلقين": والزنديق الذي يسر الكفر ويظهر الإسلام؛ [يقتل][9] ولا تقبل توبته[10].

ومثله في "المعونة"، زاد: خلافًا للشافعي؛ لأنَّا لا نصل إلى العلم بتوبته؛ لأنَّه لم يكن له ظاهر يرجع إليه فيستدل منه على تركِه له، ولأنَّ التوبة من المعصية المستسر بها لا تُسقط الحد الواجب بها كالزنا والسرقة.اهـ[11].

(1) عبارة (إذا اطلع عليه وهو يخفي حاله) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(2) في (ب): (أظهر).

(3) في (ب): (لأن).

(4) في (ب): (الْمُسْتَسِر).

(5) في (ب): (المستسر).

(6) في (ب): (المستسر).

(7) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 76.

(8) التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 2 /232.

(9) كلمة (يقتل) ساقطة من (ب) و(ز) وقد أتينا بها من تلقين عبد الوهاب.

(10) التلقين، لعبد الوهاب: 195/2.

(11) المعونة، لعبد الوهاب: 296/2.

ومثل هذا الاستدلال في كتاب ابن سحنون وشبَّهَه بشاهد الزور، وفيه قال مالك: وحديث النبي ﷺ: «مَنْ غَيَّرَ دِينَهُ فَاضْرِبُوا عُنُقَهُ»[1]، يعني: إن أسروا، أمَّا مَنْ أعلن الكفر فهو كأهل الردة الذين قَبِل أبو بكر توبتهم[2].

وأمَّا أنَّه[3] إن لم يُظْهَر عليه حتى جاء تائبًا قُبِل؛ فقال في "النوادر": قال أصبغ في "العتبية": وإذا أقر الزنديق بالزندقة، ثُمَّ قال[4]: أنا تائبٌ، فإن أقرَّ قبل أن يظهر عليه؛ فعسى أن تقبل توبته، وأمَّا بعد الظهور؛ فلا تقبل توبته ويقتل، ولا يناظر بشيء.

قال: ومن أيقن برجل أنَّه زنديق فقتله غيلة؛ فلا حرج عليه بينه وبين الله تعالى، ولا يسلم من السلطان إلَّا ببينة، فيسلم بذلك من القتل والعقوبة، ويعزره على ما عجل به دونه، وهو محسنٌ فيما بينه وبين الله.

وعن ابن عمر رضي الله عنهما أنه أمر بمثل ذلك، وأراد أن يفعله.اهـ باختصار[5].

وأمَّا إن ماله لوارثه؛ فقال في "النوادر": من كتاب ابن المواز: قال ابن القاسم: بلغني عن مالك أنه رأى أن يورث الزنديق بوراثة الإسلام.

قال ابن القاسم[6]: إذا شهد عليه فاعترف فقتل، ولم تقبل توبته؛ فميراثه

---

(1) رواه مالك في باب القضاء في من ارتد عن الإسلام، من كتاب الأقضية، في موطئه: 1065/4، برقم (593).

والبيهقي في باب قتل من ارتد عن الإسلام، من كتاب المرتد، في سننه الكبرى: 338/8، برقم (16821) كلاهما عن زيد بن أسلم رضي الله عنه.

وأصله رواه البخاري في باب حكم المرتد والمرتدة واستتابتهم، من كتاب استتابة المرتدين والمعاندين وقتالهم، في صحيحه: 15/9، برقم (6922) عن عكرمة قَالَ: أُتِيَ عَلِيٌّ رضي الله عنه، بِزَنَادِقَةٍ فَأَحْرَقَهُمْ، فَبَلَغَ ذَلِكَ ابْنَ عَبَّاسٍ، فَقَالَ: لَوْ كُنْتُ أَنَا لَمْ أُحْرِقْهُمْ، لِنَهْيِ رَسُولِ اللهِ ﷺ: «لَا تُعَذِّبُوا بِعَذَابِ اللهِ» وَلَقَتَلْتُهُمْ، لِقَوْلِ رَسُولِ اللهِ ﷺ: «مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ».

(2) جملة (وفي الجلَّاب ويقبل... أبو بكر توبتهم) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

قولا سحنون ومالك بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 519/14.

(3) قوله: (أنه) زيادة من (ب).

(4) كلمتا (ثم قال) يقابلهما في (ز): (فقال).

(5) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 520/14 والبيان والتحصيل، لابن رشد: 444/16.

(6) كلمتا (قال ابن القاسم) ساقطتان من (ب) وقد انفردت بهما (ز).

للمسلمين.

وأمَّا من لم يقر ولم يظهر عليه حتى قتل أو مات؛ فإنه يورث، وكذلك من أسَّر كفرًا؛ فإنَّهم يتوارثون بوراثة الإسلام، كالمنافقين على عهد رسول الله ﷺ.

وفي كتاب ابن سحنون قال بعض أصحابنا: إن شهد عليه [بينة بالزندقة](1) فأنكر، أو تاب فقتل؛ ورثه(2) ورثته المسلمون، وإن أقرَّ وتمادى؛ لم يرثه أحد.

وفي "العتبية" من رواية عيسى عن ابن القاسم: إن أعلن؛ فميراثه للمسلمين ولا وصية له ولا عتق، ولا(3) يستتاب.

ومن استسر ورثه(4) ورثته، وتجوز وصيته وعتقه، ومثله لأصبغ.

روى ابن نافع عن مالك في "العتبية" وكتاب ابن المواز: إن(5) ميراث الزنديق للمسلمين يسلك بماله مسلك دمه.

ثُمَّ قال في "النوادر" بعد كلام: قال سحنون: قال عبد الملك(6): سبيل ماله سبيل دمه(7)، وماله للمسلمين، وهو قول أشهب والمغيرة، وبه أقول.اهـ(8).

ونقل شيخنا ابن عرفة، عن ابن رزقون أنه قال في "المبسوطة": قال المخزومي، وابن أبي حازم، ومحمد بن مسلمة: لا يقتل من أسر دينًا حتى يستتاب، والإسرار في ذلك والإظهار سواء.

قال الشيخ: وبه أفتى ابن لبابة(9).

---

(1) كلمتا (بينة بالزندقة) زائدتان من نوادر ابن أبي زيد.

(2) كلمتا (فقتل ورثه) يقابلهما في (ز): (فقيل).

(3) كلمة (ولا) يقابلها في (ز): (ومن لا).

(4) في (ب): (يرثه).

(5) حرف التوكيد (إن) زائد من (ب).

(6) كلمتا (قال عبد الملك) يقابلهما في (ب): (قال لي عبد الملك) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(7) عبارة (سبيل ماله سبيل دمه) يقابلها في (ب): (سبيله سبيل ماله دمه).

(8) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 14 /522 و523 وما تخلله من قول العتبية فهو بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 407/16.

(9) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 180/10 و181.

ونقله عن ابن لبابة -أيضًا- ابن عبد السلام وغيره؛ لعموم قوله تعالى: ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓا﴾ [الأنفال:38]، أو لأنَّ إقراره بالإسلام غاية المقدور في ذلك، واحتمال كفره في الباطن لا يمنع من إجراء حكم الإسلام عليه ظاهرًا؛ لقوله ﷺ: «**هَلَّا شَقَقْتَ عَلَى قَلْبِهِ**»(1).

وقُبِلَ عُذْرُ مَنْ أَسْلَمَ وقَالَ: «أَسْلَمْت عَنْ ضِيقٍ» إنْ ظَهَرَ، كَأَنْ تَوَضَّأَ وصَلَّى، وأَعادَ مَأْمُومُهُ

يعني أن(2) مَنْ أظهر الدخول في الإسلام من الكفَّار بالنطق(3) بالشهادتين والتزام شرائعه ونحو ذلك، ثُمَّ أَظْهر الرجوع إلى الكفر؛ فإنَّ حكمه حكم المرتد يقتل إن لم يتب، فإن اعتذر، وقال: إنما أسلمت من أجل ضيق أصابني ضيق به عليه، كما لو طلب في شيء ظلمًا، أو ادَّعى أنَّه أكره على الإسلام، فإن ظهر ما اعتذر به، وقامت له(4) بذلك بينة؛ قُبِل عذره، وارتفع عنه حكم الارتداد، وإن لم يظهر عذره؛ لم يقبل.

فقوله: (إِنْ ظَهَرَ) / شرطٌ في قوله: (قُبِلَ)، وفاعله ضمير العذر، ومفهوم الشرط أنه لا يقبل إن لم يظهر. [ز:586/أ]

---

(1) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 370/16.

روى مسلم في باب تحريم قتل الكافر بعد أن قال: لا إله إلا الله، من كتاب الإيمان، في صحيحه: 96/1، برقم (96) عن أسامة بن زيد رضي الله عنهما، قَالَ: بَعَثَنَا رَسُولُ اللهِ ﷺ فِي سَرِيَّةٍ، فَصَبَّحْنَا الْحُرَقَاتِ مِنْ جُهَيْنَةَ، فَأَدْرَكْتُ رَجُلًا فَقَالَ: لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ، فَطَعَنْتُهُ فَوَقَعَ فِي نَفْسِي مِنْ ذَلِكَ، فَذَكَرْتُهُ لِلنَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «أَقَالَ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَقَتَلْتَهُ؟» قَالَ: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّمَا قَالَهَا خَوْفًا مِنَ السِّلَاحِ، قَالَ: «أَفَلَا شَقَقْتَ عَنْ قَلْبِهِ حَتَّى تَعْلَمَ أَقَالَهَا أَمْ لَا؟» فَمَا زَالَ يُكَرِّرُهَا عَلَيَّ حَتَّى تَمَنَّيْتُ أَنِّي أَسْلَمْتُ يَوْمَئِذٍ، قَالَ: فَقَالَ سَعْدٌ: وَأَنَا وَاللهِ لَا أَقْتُلُ مُسْلِمًا حَتَّى يَقْتُلَهُ ذُو الْبُطَيْنِ يَعْنِي أُسَامَةَ، قَالَ: قَالَ رَجُلٌ: أَلَمْ يَقُلِ اللهُ: ﴿وَقَٰتِلُوهُمْ حَتَّىٰ لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ ٱلدِّينُ كُلُّهُۥ لِلَّهِ﴾ [الأنفال: 39]؟ فَقَالَ سَعْدٌ: قَدْ قَاتَلْنَا حَتَّى لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ، وَأَنْتَ وَأَصْحَابُكَ تُرِيدُونَ أَنْ تُقَاتِلُوا حَتَّى تَكُونَ فِتْنَةٌ.

(2) كلمة (أن) زائدة من (ب).

(3) في (ز): (وبالنطق).

(4) كلمة (له) زائدة من (ب).

وقوله: (كَأَنْ...) إلى آخره؛ أي: ومثل[1] هذا الكافر المذكور الكافر الذي توضَّأ وصلَّى، ثُمَّ رجع إلى الكفر، فأعذر بأنَّه إنما فعل ذلك لضيق ونحوه؛ فإنه يحكم له بحكم الإسلام بما أظهر من الوضوء والصلاة، وبحكم المرتد بعد رجوعه، وما ادَّعاه من العذر إن ظهر قبل، وإلَّا فلا، وإن أَمَّ في صلاته تلك بأحد؛ فإنه يعيد مأمومه إن قبل عذره؛ لأنَّه بالعذر تبيَّن أنَّه لم يزل كافرًا، وهذا معنى قوله: (وَأَعَادَ مَأْمُومُهُ)؛ أي: إن قبل عذره؛ لأنَّه مثَّله بمن قبل عذره، ومفهومه -أيضًا- أنَّه إن لم يقبل عذره لا يعيد مأمومه.

ونص هذه المسألة[2] من "النوادر" عن كتاب ابن المواز، قال ابن القاسم: قال مالك في نصراني أسلم ثُمَّ ارتدَّ عن قُربٍ، قال: إنما كان إسلامه عن ضيق عليه[3]، فإن عرف أنه عن ضيق ناله أو مخافة أو شبهة؛ فعسى أن يعذر، وقاله ابن القاسم.

وقال أشهب: لا عذر له ويقتل، وإن علم أن ذلك عن ضيق كما قال.

وقال[4] أصبغ: قول مالك أحب إليَّ إلَّا أن يقيم على الإسلام بعد ذهاب الخوف فهذا يقتل، وقاله ابن القاسم وابن وهب إذا كان عن ضيق أو عذاب أو خوف.

قال أصبغ: وذلك إذا صحَّ ذلك وكان زمانًا يشبه ذلك في جوره.

قال ابن المواز في النصراني يصحب القوم في سفر فيظهر الإسلام فيتوضأ ويصلي، وربما قدموه، فلما أمن أخبرهم، وقال: صنعت ذلك تحصنًا[5] بالإسلام؛ لئلا يؤخذ ما معي، أو تؤخذ ثيابي ونحو ذلك، قال: فذلك له إن أشبه ما[6] قال، ويعيدون ما صلوا خلفه في الوقت وبعده.

---

(1) في (ز): (يقتل).

(2) في (ب): (الجملة).

(3) كلمتا (ضيق عليه) يقابلهما في (ب): (ضيق ضيق عليه).

(4) كلمة (وقال) زائدة من (ب).

(5) في (ب): (تخفيًا) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(6) قوله: (ما) زيادة من (ب).

ومن "العتبية" روى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم عن مالك مثله[1].

وقال سحنون: إن كان في موضع يخاف على نفسه [فداری عن نفسه][2] وماله؛ فلا شيء عليه، ويعيد القوم صلاتهم، وإن كان في موضع هو فيه آمن؛ فليُعرَض عليه الإسلام، فإن أسلم؛ لم يكن على القوم إعادة، وإن لم يسلم؛ قُتِلَ ويعيدوا.

قال يحيى بن يحيى، وقال ابن وهب[3] في راهبٍ قيل له: أنت عربي قد عَرفت فضل الإسلام فما منعك منه؟ فقال: كنت مسلمًا زمانًا، ولم أرَ دينًا خيرًا من النصرانية فرجعت إليها، فرُفِعَ إلى الإمام، فقال: كنت كاذبًا فيما قلت، ولا بينة عليه غير إقراره الذي رجع عنه، قال: لا قتل عليه ولا عقوبة، ولا يستتاب إلَّا من شهد عليه أنَّه رُئِيَ يصلي ولو ركعة.

وقال ابن القاسم[4] عن مالك: لا يقتل على الردة إلَّا مَنْ ثبت عليه أنه [كان][5] على الإسلام يعرف ذلك منه طائعًا يصلي مُقِرًّا بالإسلام من غير أن يدخل فيه هربًا من ضيق عذاب، أو حمل من الجزية ما لا يطيق[6] فيتأذَّى بمثل هذا، فإنه يقال: وإن أسلم إذا عرف ذلك من عذره.

قال أصبغ عن ابن وهب مثله، وقال أشهب: يقتل وإن شهد له أنه كان [عن][7] ضيق، وخالفه ابن القاسم وابن وهب، وأفتى به إسحاق بن سليمان ونزلت عندنا بمصر.

قال ابن حبيب: قال أصبغ: من أسلم طائعًا، ثُمَّ ارتدَّ بعد طول مكث أو بقرب، صلى وصام أو لم يفعل، ثُمَّ رجع إلى موقفه، فيسلك به مسلك[8] من ولد على الفطرة،

---

(1) في (ز): (ومثله).

(2) عبارة (فداری عن نفسه) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

(3) كلمتا (وقال ابن وهب) ساقطتان من (ز) وقد انفردت بهما (ب).

(4) كلمتا (وقال ابن القاسم) يقابلهما في (ب): (وقال لي ابن القاسم).

(5) كلمة (كان) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

(6) في (ز): (يطاق) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(7) حرف الجر (عن) زائد من نوادر ابن أبي زيد.

(8) في (ز): (سبيل).

والاستتابة بثلاثة[1] أيام يُخَوَّف فيها بالقتل، ويُذَكَّر الإسلام ويعرض عليه.

وأمَّا مَنْ دخل فيه عن ضيق خراج، أو جزية، أو مخافة بأمر بيِّن؛ فلا يقتل، ويؤمر[2] بالرجوع ويحبس ويضرب، فإن رجع وإلَّا ترك [بلا قتل][3]، وقاله ابن القاسم وابن وهب، وأنكر ذلك ابن حبيب، وقال: سواء عن ضيق أو غيره، ويقتل / [ز:586/ب] إن رجع، وكذلك قال لي مطرِّف وابن الماجشون عن مالك.

وروى أبو زيد عن ابن القاسم في النصراني يسلم ويصلي، ثُمَّ يقول: أسلمت مخافة الجزية، أو أن أُظلم، قال: يقبل منه، وليس كالمرتد.

قال فيه وفي "العتبية" عن عيسى عن ابن القاسم قال: ولو اشترى مسلمة فلمَّا أخذت معه، قال[4]: أنا مسلم، ثُمَّ علم[5] أو اعترف أنه قال ذلك؛ لنكاحها[6]، قال: لا يلزمه إلَّا الأَدَب.

قيل[7]: أيبلغ به سبعين سوطًا؟ قال: الأدب في هذا أهون من ذلك.اهـ[8].

وما نقل من الخلاف في قبول عذره بعد ظهوره مبنيٌّ على أن الإكراه على الحق هل هو إكراه يعتبر في إسقاط الأحكام كالإكراه على الباطل؟ أم لا[9]؟

واستدلَّ ابن حبيب بأنه لا إكراه أعظم مِنْ حملِ السيف عليه، وتخويفه بالقتل في الجهاد إن لم يسلم، مع أنه إن أسلم كذلك؛ لم يقبل رجوعه.

---

(1) في (ز): (ثلاثة).

(2) في (ز): (يؤمر).

(3) كلمتا (بلا قتل) زائدتان من نوادر ابن أبي زيد.

(4) في (ب): (فقالت).

(5) كلمتا (ثم علم) ساقطتان من (ب) وقد انفردت بهما (ز).

(6) في (ب) و(ز): (لمكانها) وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(7) في (ب): (قال).

(8) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 14 /492 وما بعدها وما تخلله من قول العتبية الأول فهو بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 426/16 و427 وقول العتبية الثاني فهو بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 387/16.

(9) كلمتا (أم لا) ساقطتان من (ز) وقد انفردن بهما (ب).

وأُدِّبَ مَنْ تَشَهَّدَ ولَمْ يُوقَفْ عَلَى الدَّعائِمِ، كَساحِرٍ ذِمِّيٍّ إنْ لَمْ يُدْخِلْ ضَرَرًا عَلَى مُسْلِمٍ

يعني أن الكافر إذا تشهَّد بشهادة الإسلام، ولم يكن وقف على الدعائم[1] التي بني الإسلام عليها، ثُمَّ لما وقف عليه صعب عليه[2] التزامها، وارتدَّ عمَّا شهد[3] به من شهادة الإسلام، وقال: ما علمت أنه يلزمني مع التشهد هذه الأشياء؛ فإنَّه يؤدَّب ويشدد عليه لكي يرجع إلى الإسلام، فإن لم يرجع؛ لم يقتل وعذر بجهله أولًا[4] دعائم الإسلام.

وكذلك الساحر من أهلِ الذمة إن لم يُدْخِل بسحره ضررًا على أحدٍ من المسلمين؛ فإنَّه يؤدَّب ولا يقتل، وإلى عدم[5] قتله يرجع تشبيهه بما قبله.

ومفهوم الشرط في قوله: (**إِنْ لَمْ يُدْخِلْ ضَرَرًا**) أنه إن أدخل على مسلم ضررًا[6] بسحره؛ فإنه يقتل كالساحر المسلم.

والذي رأيتُه في نسخ هذا الكتاب، (**ولَمْ يُوقَفْ عَلَى الدَّعاء**) بهمزة؛ على أنه مصدر دعا، أي: الدعاء إلى فروع الإسلام وهو قلق، ولعله (**الدَّعائِم**) جمع دعيمة، وهي الأمور التي بني الإسلام عليها حسبما ورد في الحديث[7]، فأسقط النساخ الياء التي هي صورة الهمزة والميم.

---

(1) جملة (كساحر ذمي إن لم... على الدعائم) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(2) في (ز): (عليها).

(3) في (ب): (تشهد).

(4) في (ب): (ولا).

(5) كلمتا (وإلى عدم) يقابلهما في (ز): (وعدم).

(6) عبارة (على مسلم ضررًا) يقابلها في (ب): (ضررا على مسلم) بتقديم وتأخير.

(7) روى عبد الرزاق موقوفًا في باب من ترك الصلاة، من كتاب الصلاة، في مصنفه: 125/3، برقم (5012).

والطبراني في الكبير: 297/13، برقم (14076) كلاهما عن ابن عمر رضي الله عنهما، قال: "إِنَّ الْإِسْلَامَ بُنِيَ عَلَى أَرْبَعِ دَعَائِمَ: إِقَامِ الصَّلَاةِ، وَإِيتَاءِ الزَّكَاةِ لَا تُفَرِّقْ بَيْنَهُمَا، وَصِيَامِ رَمَضَانَ، وَحَجِّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا، وَإِنَّ الْجِهَادَ وَالصَّدَقَةَ مِنَ الْعَمَلِ الْحَسَنِ".

وأمَّا الفرع الأول؛ فقد تقدَّم نقله عن المتيطي في أول الباب(1).

وأمَّا الثاني؛ فقال في "النوادر" قال مالك: ولا يقتل السحرة(2) من أهل الذمة، إلَّا أن [يكونوا](3) أدخلوا بسحرهم ضررًا على المسلمين؛ فيكون نقضًا للعهد، فإن تابوا(4)؛ فلا توبة إلَّا الإسلام.

قال مالك: وإن سحر بذلك أهل ملته؛ فليؤدب إلا أن يقتل أحدًا؛ فليقتل به.

قال سحنون في "العتبية" في الساحر من أهل الذمة إذا عثر عليه: فإنه يقتل إلَّا أن يسلم.اهـ(5).

وظاهر قول سحنون قتله مطلقًا؛ سحر مسلمًا أو ذميًّا فيكون خلافًا لقول مالك.

[مما يسقط بالردة]

وَأَسْقَطَ(6) صَلاةً وصِيامًا وزَكَاةً وحَجًّا تَقَدَّمَ ونَذْرًا وكَفَّارَةً، أَو يَمِينًا(7) بِاللهِ، أَوْ بِعِتْقٍ أَوْ بظِهَارٍ(8)، وإحْصَانًا ووَصِيَّةً؛ لا طَلاقًا، ورِدَّةُ مُحَلِّلٍ، بِخِلافِ رِدَّةِ الْمَرْأَةِ

وقع في بعض النسخ (**أسقطت**) بتاء التأنيث الساكنة، والفاعل ضمير الردة، وفي بعضها (**وَأَسْقَطَ**)، والضمير للارتداد(9).

ويعني أنَّ من ارتد ثُمَّ تاب برجوعه إلى الإسلام؛ فإن ردته تُسْقِط كل ما كان مرتبًا عليه من الصلوات التي فرَّط فيها قبل الردة وبعدها وقبل التوبة، وكذلك ما كان عليه من صيام وزكاة؛ فإنَّه يسقط، وكذلك الحج الذي كان صدر منه قبل الردة؛ فإنه

(1) انظر النص المحقق: 8/ 32.

(2) في (ز) و(ش): (الساحر) ولعل ما أثبتناه أصوب.

(3) كلمة (يكونوا) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

(4) في (ز) و(ش): (تاب) ولعل ما أثبتناه أصوب.

(5) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 14/ 533 وما تخلله من قول العتبية فهو بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 444/16.

(6) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (وأَسْقَطَتْ).

(7) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (ويمينًا) عطفًا بالواو عوضًا عن (أو).

(8) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (ظهار).

(9) في (ز): (بالارتداد).

-أيضًا- يسقط، ويبقى مطلوبًا بحج آخر بعد رجوعه إلى الإسلام وما ذاك إلَّا لبقاء وقته؛ لأنَّ وقتَه العمر بخلاف الصلاة والصيام والزكاة؛ فإن أوقاتها قد خرجت وهو بحال الكفر، فلما أسلم سقط[1] الطلب بها عنه[2] كالكافر الأصلي؛ للآية، وإذا كان مطلوبًا بالحج -ولو سبق له- فأحرى إن لم يتقدم له[3]، / ويُسقط -أيضًا- ارتداده ما كان عليه من نذرٍ أو أيمان[4] بالله، أو بعتق، أو بظهار. [ز:587/أ]

وإذا كانت تسقط اليمين بالظهار، كما لو علَّق الظهار على فعل لم يفعله بَعْد، كقوله لامرأته: إن دخلتِ الدار فأنت عليَّ كظهر أمي، ولم تدخلها[5] حتى ارتدَّ ثُمَّ أسلم؛ فأحرى أن يسقط الظهار الذي نجزه قبل الردة بأن يكون قال لزوجته: أنت عليَّ كظهر أمي؛ فلذا قال: (بظِهارٍ)، ولم يقل: أو ظهار[6].

وتسقط -أيضًا- ما تقدم للمرتد من إحصان، فإذا أسلم ثُمَّ زنى؛ كان حكمه حكم البكر[7].

وتسقط -أيضًا- جميع ما كان أوصى به قبل التوبة من عتق أو غيره.

ولا تسقط ما تقدمها من طلاق؛ بل إذا أسلم يحتسب بما أوقع قبلها من طلاق، فإن كان ثلاثًا؛ لم تحل له إذا أسلم إلَّا بعد زوج.

وقوله: (ورَدَّةُ...) إلى آخره، (رَدَّةُ) مرفوع بالابتداء بخلاف رِدَّته[8]، ولا يصح نصبه عطفًا على ما[9] قبله؛ لأنَّه ضد الحكم.

---

(1) في (ز): (أسقط).

(2) كلمتا (بها عنه) يقابلهما في (ب): (عنه بها) بتقديم وتأخير.

(3) كلمتا (يتقدم له) يقابلهما في (ب): (يتقدمه).

(4) عبارة (نذر أو أيمان) يقابلها في (ب): (نذور وأيمان).

(5) في (ز): (يدخلها).

(6) قوله: (أو ظهار) يقابله في (ز): (وظهار).

(7) في (ب): (المرتد).

(8) كلمتا (بخلاف رِدَّته) يقابلهما في (ب) التي انفردت بهذا الموضع من الكتاب (ردته بخلاف) ولعل ما أثبتناه أصوب.

(9) جملة (له إذا أسلم... عطفًا على ما) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

والمعنى مع[1] الرفع أن الرجل إذا تزوج المطلقة ثلاثًا فأحلها للذي طلقها ثُمَّ ارتد المحلل؛ فإن ذلك الإحلال لا يبطل بردة[2] المحلل؛ لأنَّ أثر الإحلال ليس هو فيه وإنما هو في المرأة، والمرأة[3] لم ترتد، فإحلالها باقٍ.

وهذا بخلاف ارتداد المرأة المحللة؛ فإن رِدَّتها تبطل إحلالها للذي[4] طلقها؛ فلا تحل له إذا أسلمت إلَّا بعد زوج آخر.

أمَّا أن الردة تُسْقِط ما تقدم من الأحكام غير بطلان إحلال المرأة بارتدادها، فكله منصوصٌ في المدونة، قال في آخر النكاح الثالث: وإذا ارتد ثُمَّ رجع إلى الإسلام، فإنه يوضع عنه كل ما كان لله مما[5] تركه قبل ارتداده؛ من صلاة، أو صوم، أو زكاة، أو حد، وما كان عليه من نذر، أو يمين بعتق، أو بالله، أو بظهار؛ فإن ذلك كله يسقط، ويؤخَذ بما كان للناس من قذفٍ أو سرقة أو قتل أو قصاص أو غير ذلك مما لو فعله في كُفرِه لأُخِذَ به.

ثُمَّ قال: وإذا أسلم المرتد لم يجزه[6] ما حجَّ قبل ردته، وليأتنف الحج[7]؛ لقول الله تعالى: ﴿لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ﴾ [الزمر:65]، وليأتنف الإحصان.

ثُمَّ قال: وتبطل وصاياه قبل الردة أو بعدها.اهـ[8].

وتقدَّم مثله من أمهات الأولاد عند قوله: (وإِنْ تابَ فَمالُهُ لَهُ)[9].

وظاهره: ولو كانت الوصية مكتوبة فإنها تبطل، وسيأتي لأصبغ خلافه.

وقال قبل هذا في الكتاب المذكور: والردة تزيل إحصان المرتد من رجل أو

(1) في (ب): (على).

(2) في (ز): (الردة).

(3) كلمة (والمرأة) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(4) في (ز): (الذي).

(5) في (ب): (ما).

(6) ما يقابل كلمتي (لم يجزه) بياض في (ز).

(7) في (ز): (بحج).

(8) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 316/2 و317، وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 53/2 و54.

(9) انظر النص المحقق: 8/ 63.

امرأة، ويأتنفان الإحصان إذا أسلما، ومن زنى منهما بعد رجوعه إلى الإسلام وقبل تزويجه لم يرجم، وإن ارتدَّ وعليه يمين بالله أو بعتق أو بظهار[1]؛ فالردة تسقط ذلك عنه.

وقال غيره: لا تطرح ذلك ردته إحصانه في الإسلام ولا أيمانه بالطلاق؛ ألا ترى أنَّه لا يتزوج بعد إسلامه امرأة أبتها قبل ردته إلَّا بعد زوج، وكذلك لو وطئ مبتوتة قبل ردته فحلَّت لمن[2] أبتها، لم يبطل ذلك ردته.اهـ[3].

وقال ابن يونس في الوصية: ابن حبيب: قال أصبغ[4]: إذا ارتدَّ[5] سَقَطَت وصاياه، فإنْ رجع إلى الإسلام ثُمَّ مات فإن كانت هذه الوصايا مكتوبة؛ جازت، وإلَّا لم تجز.اهـ[6].

وفي "النوادر" عن كتاب ابن المواز: ويبطل ما كان أوصى به وهو مسلم، إلَّا ما ليس له فيه رجوع، من مدبر دبره في إسلامه؛ فنافذ في ثلثه يوم قُتِل، وينفذ معتقه إلى أجل وأم ولده وديونه التي لزمته في إسلامه في ماله، وهذا كله يلزمه إلَّا وصاياه، وما كان من هذا بعد ردته؛ فباطل مات أو قتل.اهـ[7].

وانظر تمام هذه الفروع.

وفي كتاب ابن المواز: يسقط بردته حجه وجهاده[8].

وأمَّا بطلان إحلال المرأة بارتدادها؛ فقال[9] ابن يونس في النكاح الثالث: ابن

---

(1) في (ب): (ظهار).

(2) في (ز): (لم).

(3) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 290/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 40/2 و41.

(4) كلمتا (قال أصبغ) ساقطتان من (ب) وقد انفردت بهما (ز).

(5) في (ز): (ارتدت).

(6) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 438/4 وما تخلله من قول ابن حبيب لم أقف عليه فيما وصلنا من كتبه، ولكن نقله عنه بنصِّه وعزاه إليه ابن أبي زيد في نوادره: 262/11 و263.

(7) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 504/14 و505.

(8) جملة (وفي النوادر عن كتاب ابن المواز... حجه وجهاده) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب). انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 516/14.

(9) كلمتا (بارتدادها فقال) يقابلهما في (ز): (قال).

الموّاز: ولو طلّق رجل امرأته ألبتة، فتزوّجت[1] غيره، فحلّت للأول ثُمَّ ارتدت[2]؛ لسقط ذلك الإحلال كما يسقط الإحصان.

ابن يونس: يريد: لأنها أبطلت فعلها في نفسها، وهو نكاحها الذي أحلها كما أبطلت نكاحها الذي أحصنها، ولا يبطله[3] ارتداد الزوج الذي[4] أحلها؛ لأنَّ ذلك فعل فعله في غيره؛ فلا يبطله ارتداده.اهـ[5].

[ز:587/ب] وقال[6] في "التنبيهات": قوله: (أو عليه ظهار) كذا روايتنا، / وهو محتمل لمجرد الظهار أو يمين به، وعلى هذا اختصرها أبو محمد بقوله: وتسقط أيمانه بالعتق والظهار وغيرها من الأيمان.

ونقلها غيره: وعليه أيمان بعتق أو بظهار.

ونقلها ابن أبي زمنين وغيره على لفظِ الكتاب؛ لاحتمال الوجهين.

ولا شكَّ أن حكم اليمين بالظهار حكم اليمين بالطلاق، وإن كان لم ينص ابن القاسم على يمين بالطلاق، ونصَّ عليه غيره، فهو خلاف قول ابن القاسم وكلام غيره بين أنه يخالفه فيه.

واختلف عن ابن القاسم في يمين الظهار عند محمد.

وقال بعض شيوخنا: وكذلك على لفظ الكتاب[7] لو كان الظهار قد حنث فيه فوجبت عليه الكفارة لأسقطها ارتداده، وتأوَّل على ذلك مسألة الكتاب، بخلاف لو كان لزمه مجرد ظهار؛ لم يحنث فيه، فلا يسقط ارتداده كمبتوتة الطلاق.

قال: ومثله في كتاب محمد.

---

(1) في (ز): (فتزوجها).

(2) في (ز): (ارتد) وما رجحناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(3) في (ز): (يبطلها).

(4) في (ز): (والذي).

(5) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 414/4.

(6) في (ز): (قال).

(7) كلمتا (لاحتمال الوجهين ولا شكَّ... لفظ لكتاب) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

وذهب غيره إلى أنَّه لا فرق[1] بين مجرد الظهار واليمين بالظهار، وأنَّ معنى المسألة التسوية في ذلك كله، وأن الردة تسقطه؛ لأنَّ فيه الكفارة بخلاف الطلاق، وأكثرهم يحملون قول ابن القاسم على أن الردة لا تسقط الطلاق البتات.

وبعضهم يقول: إن ما ألزم[2] الغير من ذلك، واحتجَّ به لا يلزم ابن القاسم؛ إذْ لا يقوله.

وذهب القاضي أبو بكر ابن زرب إلى أن مذهب ابن القاسم أن الردة تُسقط الطلاق، ويجوز للمطلق ثلاثًا قبل ارتداده نكاحها قبل زوج.

وحكى القاضي إسماعيل مثله[3] عن ابن القاسم.

وقال أبو عمران: هذا[4] هو الأشهر عنه.

وحكى الدمياطي عنه خلافه، وأنها لا تحل له إلَّا بعد زوج.

وكذلك قول غيره: إذا ارتدَّ الزوج المحلل أن رِدَّته لا تبطل الإحلال، وهذا -أيضًا- لا يلزم ابن القاسم؛ لأنَّ المنصوص عنه في "الدمياطية" أنها تبطل ولا تحل لمطلقها.

وأمَّا لو ارتدا جميعًا ثُمَّ أسلما[5] لجاز أن يتناكحا عندهم على قول ابن القاسم، وكذلك اختلفوا في معنى أيمانه بالعتق التي أسقطها قبل على ذلك في غير المعين، وأمَّا المعين فيلزم كالمدبر.

وقيل: بل المعين وغيره سواء.

قال القاضي: والأصل في هذا كله؛ هل حكمه في ردته كالكافر الأصلي؛ لقوله تعالى: ﴿لَئِنْ أَشْرَكْتَ﴾ [الزمر:65]، [فتبطل طاعاته المتقدمة][6] فيسقط عنه كل ما

---

(1) في (ز): (يفرق) وما رجحناه موافق لما في تنبيهات عياض.

(2) في (ز): (لزم).

(3) كلمة (مثله) ساقطة من (ز)، وقد انفردت بها (ب).

(4) اسم الإشارة (هذا) ساقط من (ز) وقد انفردت به (ب).

(5) في (ز): (أسلم).

(6) عبارة (فتبطل طاعاته المتقدمة) زائدة من تنبيهات عياض.

يسقط بالإسلام عن [الكافر][1] الأصلي، وتجري عليه أحكامه حال كفره، وعلى هذا مذهب ابن القاسم.

أو يقال: حكمه إذا أسلم الحكم الأول من إسلامه، وكأنَّه لم يرتد قط، وعلى هذا مذهب أشهب؛ ولذلك ورثه من مات ممن يرثه أيام ردته، وأبقى زوجته على عصمته، وجعل المرأة باقية على عصمة زوجها إذا رجعت إلى الإسلام، فكأنَّهما لم يزالا مسلمين، وأن الإحباط إنما يكون لمن مات على الكفر، كما قال تعالى: ﴿وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ﴾ [البقرة:217]، ولأنَّ الخسران في الآية الأولى إنما يصح مع الموت على الكفر.

وعلى هذا الخلاف في ردته؛ هل تنقض طهارته، ويلزمه إعادة الحج؟

ولا خلاف أنَّ كل ما يلزمه في حال الردة أو الكفر الأصلي يلزمه في حال رجوعه إلى الإسلام، كحقوق الآدميين، وأن ما لا يلزمه من الطاعات حال كفره الأصلي لا يلزمه بَعْد كسائر العبادات، وإنما ألزم الحج؛ لأنَّه ليس له وقت مخصوص[2] يفوت[3] بفواته كالصلوات[4] والصيام، ووقت الحج موسعٌ إلى بقية العمر، فكان عند رجوعه واستئنافه الطاعات كالمبتدئ للإسلام، مأمور بأداء فريضة الحج وغيرها من فرائض الإسلام، كما يُؤْمَر بأداء ما أدرك وقته من الصلوات وما يأتي وصوم ما بقي عليه من شهر رمضان وما يستقبل.

وكان القابسي وغيره يرجح قول الغير، ويقول: قول ابن القاسم استحسانٌ، والنظر يوجِب خلافه، وأنَّه إذا تاب كأنه لم يزل مسلمًا.اهـ[5].

وقال ابن محرز في بعض كلامه على أحكام المرتد: إنما لزمه الحج وإن تقدَّم؛

---

(1) كلمة (الكافر) زائدة من تنبيهات عياض.

(2) في (ز): (معلوم).

(3) في (ب): (ويفوت).

(4) في (ب): (كالصلاة).

(5) انظر: التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2/ 887 وما بعدها وما تخلله من قول ابن القاسم الذي ذكره عنه ابن زرب فهو بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 425/16، وقول أشهب بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 508/14.

لأنَّه يجب مرة في العمر فلم يختص بوقتٍ معين، وما بقي من عمره وقت له، والصلاة ونحوها قد مضى وقتها[1]، فلو صلَّى قبل ارتداده ثم أسلم في الوقت؛ لأعاد الصلاة لما بقي من وقتها.

ثُمَّ قال: قال أبو الحسن: المذهب في المرتد استحسانٌ، وكذا قول مالك في الحج، والنظر يوجب أن يكون حكمه فيما قبل ارتداده كالمسلم؛ لعوده بإسلامه إلى الحال الأولى، وأبطل إسلامه ما حدث من الكفر، وما ذكره الشيخ أنه استحسان إنما يحسن في طرق الحدود؛ لأنه قدرها[2] بالشبهة[3] وأمَّا إسقاط الظهار فلا يحسن.

وقد قال ابن القاسم فيمن توضَّأ وارتدَّ: أحب إليَّ أن يعيد الوضوء، قيل: وهذا من قول الشيخ أبي الحسن / لو لا ذلك لأوجب عليه الوضوء.اهـ[4]. [ز:588/أ]

وانظر كلامه في هذا الفصل فإنه حسن.

وما تقدم في كلام القاضي من أن الزوجين لو ارتدا بعد الطلاق الثلاث لحلَّت بإسلامها من دون زوج نقله ابن محرز عن محمد بن عبد الحكم، وغمزه غيره بأنه لا يشاء من طلَّق ثلاثًا التراجع من غير زوج إلَّا فعل ذلك.

قلتُ: وقد يقال: إن التهمة في ذلك لما كانت بعيدة لم تعتبر؛ لعظم ارتكاب الكفر عند مسلم لغرض دنيوي، كما ذكر في "المدونة" من أن ارتداد المريض يمنع ميراث الزوجة وغيرها، ولا يتهم أحدٌ بالردة على منع الميراث[5].

وقال ابن يونس: ذكر عن ابن الكاتب أن يمينه بالعتق الذي يسقط إنما هو في غير

---

(1) في (ب): (وقته) ولعل ما أثبتناه أصوب.

(2) كلمتا (لأنه قدرها) يقابلها في (ش) التي انفردت بهذا الموضع من الكتاب: (لأنها قدره) ولعل ما أثبتناه أصوب.

(3) جملة (وقال ابن محرز في بعض كلامه... قدره بالشبهة) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(4) قول ابن محرز لم أقف عليه، وما تخلله من قول ابن القاسم فهو بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 424/16.

ومن هنا بداية سقط من النسخة المرموز لها بالرمز (ز) والمقدَّر بنحو ربع لوحة.

(5) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 37/3 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 54/2.

المعين، وأمَّا المعين فهو حق لإنسان معين انعقد عليه في ماله قبل ردته؛ فلا يسقطه ارتداده كما لا يسقط تدبيره.

قال ابن يونس: ويظهر لي أن تدبيره كطلاقِه وعتقِه، وذلك بخلاف أيمانه؛ لأنَّ النصراني إذا أسلم لزمه تدبيره لا أيمانه.

ورُوي عن سحنون أن ردته لا تسقط عنه حد الزنا؛ لأنَّه لا يشأ من وجب عليه حدٌّ أن يسقطه إلَّا أسقطه بالردة.

قال ابن يونس: وظاهر هذا خلاف "المدونة"؛ وإنما استحب إن علم منه أنَّه إنما ارتد ليسقط الحد قاصدًا لذلك؛ فإنه لا يسقط ذلك عنه، وإن ارتد لغير ذلك؛ سقط.

ثُمَّ قال: وروى علي بن زياد عن مالك في المرأة ترتد [تريد][1] بذلك فسخ النكاح: إنَّه لا يكون طلاقًا، وتبقى على عصمته.

ابن يونس: وأخذ به بعض شيوخنا قال: وهو كاشترائها زوجها تغتزي فسخ نكاحها.

ابن المواز: وإذا وجد للمرتد امرأة، فقال: تزوجتها في حال الردة، وقالت هي: بعد أن رجع[2] إلى الإسلام؛ فالقول قولها؛ لأنها مدَّعية للحلال، ويفسخ نكاحه بإقراره، ويحكم لها عليه بنصف الصداق.اهـ[3].

وأُقِرَّ كَافِرٌ انْتَقَلَ لِكُفْرٍ آخَرَ

يعني أن الكافر كاليهودي مثلًا إذا انتقل إلى دين آخر كالنصرانية مثلًا، أو انتقل النصراني إلى اليهودية أو غيرها من أديان الكفر لم يعرض له، ويترك على ما انتقل

(1) كلمة (تريد) زائدة من جامع ابن يونس.

(2) في (ب): (رجعت).

(3) هاهنا انتهى السقط المشار إليه آنفًا من النسخة المرموز لها بالرمز (ز) والمقدَّر بنحو ربع لوحة.

الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 438/4، وما تخلله من قول ابن المواز فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 341/9 ورواية علي عن مالك فهي بنحوها في البيان والتحصيل، لابن رشد: 436/16.

إليه، وليس كالمسلم إذا ارتد.

وقوله ﷺ: «مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ»[1] محمولٌ عند مالك على المسلم يرتد.

وقال في "النوادر": قال أصبغ في كتاب ابن حبيب: من تزندق من أهل الذمة لم يقتل؛ لأنَّه خرج من كفر إلى كفر، وقاله مالك ومطرِّف وابن عبد الحكم.

وقال ابن الماجشون: يقتل؛ لأنه دين لا يقر عليه أحد ولا تؤخذ عليه جزية.

قال ابن حبيب: ولا أعلم من قاله غيره، ولا أقوله.

قال مالك: معنى قول النبي ﷺ: «مَنْ غَيَّرَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ»، يعني: الدِّين الذي رضيه الله ﷻ ودعا إليه، وأمَّا من خرج من ملة من الكفر إلى غيرها فلم يضر[2] ذلك.

قال غيره: وكذلك رُوي عن علي بن أبي طالب وابن شهاب وغيره.

وفي كتاب ابن المواز عن مالك مثله في الخارج من دين الكفر إلى دين غيره من مجوسي أو كتابي، وقاله ابن القاسم.اهـ[3].

وفي "البيان": إن تزندق النصراني فقيل: يترك، وقيل: يقتل إلَّا أن يسلم[4].

وحُكِمَ بِإسْلامِ مَنْ لَمْ يُمَيِّزْ لِصِغَرٍ أَوْ جُنُونٍ بِإسْلامِ أَبِيهِ فَقَطْ كَأَنْ مَيَّزَ؛ إلا المُراهِقَ والمَتْرُوكَ لَها فَلا يُجْبَرُ بِقَتْلٍ إنِ امْتَنَعَ، ويُوقَفُ[5] إرْثُهُ، ولِإسْلامِ سابِيهِ إنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ أَبُوهُ

يعني أن من لم يكن مميزًا[6] من أولاد المسلمين؛ لكونه صغيرًا لم يبلغ حد التمييز كالرضيع ونحوه، أو لكونه مجنونًا لا يفيق -ولو كان بالغًا- فإنه يُحكم بإسلامه؛ لإسلام أبيه فقط؛ أي: ولا يحكم بإسلامه لإسلام أمه إن لم يكن أبوه مسلمًا.

(1) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 8/ 55.

(2) ما يقابل كلمة (يضر) بياض في (ز).

(3) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 521/14.

(4) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 388/16.

(5) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (ووُقِفَ) بالماضي المبني للمفعول.

(6) كلمتا (يكن مميزًا) يقابلهما في (ب): (يميز).

والباء في قوله: (بِإِسْلَامِ) سببية.

وقوله: (كَأَنْ مَيَّزَ)؛ أي: ولا يحكم[1] بإسلام مَنْ كان صغيرًا مميزًا غير مراهق بإسلام أبيه ويجبر بالقتل.

ويحتمل أن يريد كما يحكم بإسلام المميز الذي عقل الإسلام وأقرَّ به كيف كان أبوه، والأول أظهر؛ لقوله[2]: (إِلَّا) إلى (امْتَنَعَ)؛ أي[3]: يحكم بإسلام مَنْ أبوه مسلم، مميزًا كان الابن أو غير مميز، وإن ارتدَّ[4] المميز؛ أجبر على الرجوع إلى الإسلام؛ إلَّا أنه لا يقتل إن أبى إلَّا بعد البلوغ، وإنما يجبر قبله بما دون القتل، إلَّا إذا أسلم الأب والابن مراهق للبلوغ من أبناء اثنا عشرة سنة ونحوها، أو كان صغيرًا دون المراهقة حين أسلم أبوه، وغفل عن إدخاله في الإسلام حتى راهق؛ فإنه يجبر على الإسلام بما دون القتل، فإن امتنع؛ لم يجبر بالقتل بعد البلوغ.

وإنما كان الوجه الأول أَوْلَى؛ ليكون الاستثناء متصلًا، وبعد الثاني من حيث إنه يقتضي أن المميز غير المراهق إذا أسلم ولم يكن أبوه مسلمًا[5]؛ فإنَّه إن ارتدَّ يجبر بعد البلوغ بالقتل بخلاف المراهق، أو من ترك[6] إليها[7]، وهذا الحكم غير صحيح.

وإنما قلنا: إن كلامَه فيمن حكم بإسلامه لإسلام أبيه إن لم يراهق ولا غفل عنه حتى راهق؛ يقتضي أنَّه إن ارتدَّ بعد البلوغ يقتل[8] إن لم يتب؛ لقوله في المستثنى: (فَلا يُجْبَرُ بِقَتْلٍ)؛ لأنَّه يدل على أن الأول يجبر بقتل.

وأمَّا أن القتل المثبت أو المنفي إنما يكون بعد البلوغ فمعلوم؛ لأنَّ ما قبله لا

---

(1) جملة (بإسلامه لإسلام أمه... ولا يحكم) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(2) في (ز): (كقوله).

(3) في (ز): (أن).

(4) في (ب): (أسلم).

(5) في (ب): (أسلم).

(6) عبارة (أو من ترك) يقابلها في (ز): (والمتروك).

(7) كلمة (إليها) يقابلها في (ب): (إليها وهذا يقتضي أن المميز غير المراهق إذا أسلم ولم يكن أبوه مسلما فإنه إن ارتد يجبر بعد البلوغ بالقتل بخلاف المراهق أو من ترك إليها).

(8) عبارة (بعد البلوغ يقتل) يقابلها في (ز): (يقتل بعد البلوغ) بتقديم وتأخير.

تكليف فيه فلذا لم يصرح به المصنف، وقد علمت من شرح كلامه أن قوله: (**إِلَّا الْمُرَاهِقَ، وَالْمَتْرُوكَ لَهَا**) لا يتصور إلَّا فيمن كان أبوه كافرًا ثُمَّ أسلم، والولد على الحالتين المذكورتين في الاستثناء، ففي كلامه قلق ونقص لا يخفى سواء جعلت الاستثناء / متصلًا أو منقطعًا. [ز:588/ب]

و(**مَيَّزَ**) فعل ماض فاعله ضمير الصغير[1] المفهوم من الصغير، وضمير (**لَهَا**) عائدٌ على المراهقة المفهومة من المراهق، وفاعل[2] (**امْتَنَعَ**) ضمير المراهق الذي أسلم أبوه وهو مراهق، أو لم[3] يصل المراهقة وغفل عن إدخاله في[4] الإسلام حتى راهق، وهذان هما المستثنيان في كلامه.

فكان حقه أن يقول: (إن امتنعا) لكن وحَّد الضمير باعتبار أنهما نوع واحد بحسب الحكم، وهذا -أيضًا- حكم المميز غير المراهق الذي أسلم وأبوه كافر على الاحتمال الثاني في كلام المصنف.

وقوله: (**يُوقَفُ إِرْثُهُ**) الضمير المخفوض بـ(إرث) عائدٌ على ما عاد عليه ضمير (**امْتَنَعَ**)، وهما المراهق والمتروك لهما، ويشاركهما في هذا الحكم -أيضًا- المميز الذي أسلم وأبوه[5] كافر، ثُمَّ أسلم أبوه ومات قبل البلوغ ولده.

ومعنى كلامه أنَّ من أسلم وله[6] ولد مراهق أو[7] لم يصل المراهقة وغفل عن إدخاله في الإسلام حتى وصلها، ثُمَّ مات الأب مسلمًا، فأسلم الولد المذكور قبل موته أو بعده؛ فإنه يحكم بإسلامه كما قدمنا، إلَّا أنه لا يجبر بالقتل، ولكونه لا يجبر بالقتل لا يعطى ما يستحقه من ميراث أبيه حين إسلامه؛ بل يوقف ميراثه منه[8] إلى أن يبلغ، فإن

---

(1) قوله: (ضمير الصغير) يقابله في (ز): (ضميرا صغير).

(2) في (ز): (فاعل).

(3) قوله: (أو لم) يقابله في (ز): (ولم).

(4) قوله: (في) زيادة من (ب).

(5) في (ز): (أبوه).

(6) كلمة (وله) يقابلها في (ز): (أو له).

(7) في (ز): (إن).

(8) كلمة (منه) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

تمادى على إسلامه أعطيه وإلَّا لم يعطه؛ إذْ لا يرث الكافر المسلم.

ولو ارتدَّ عن[1] إسلامه قبل البلوغ أو تمادى على كفره، وقال: لا أسلم بعد البلوغ؛ فلا بدَّ من وقف ميراثه إلى بلوغه ليسلم فيأخذه أولًا، ولا[2] يلتفت إلى قوله.

وهذا -أيضًا- حكم المميز غير المراهق الذي أسلم قبل أبيه ثُمَّ أسلم أبوه ومات قبل بلوغه.

واستغنى المصنف -أيضًا- عن ذكر منتهى الإيقاف الذي هو البلوغ؛ للعلم به، وكان حقه أن يذكره[3]، وبالجملة فبعض كلامه في هذا الفصل غير وافٍ بالمقصود.

وقوله: (ولِإِسْلامِ...) إلى آخره، هذا معطوف على (بِإِسْلامِ أَبِيهِ)؛ أي: وحَكُمِ بإسلام من لم يميز من أولاد الكفار إذا سباه مسلم، ولم يكن سبي مع الولد أبوه؛ لأجل إسلام ذلك السابي.

وظاهره أنه[4] يجبر بعد البلوغ بالقتل إنِ امتنع، كما هو حكم من حكم بإسلامه من غير المميزين بإسلام أبيه، وإنما خصَّصنا هذا المسبي[5] الذي حكم بإسلامه تبعًا لسابيه بكونه غير مميز؛ لأَنَّ[6] العطف اقتضى ذلك، فإن المجرور بالباء الذي عطف عليه المجرور باللام هو علة في الحكم بإسلام غير المميز، فيكون المجرور باللام الذي عطف عليه كذلك؛ لأنَّ العامل في المعطوف هو العامل في المعطوف عليه، وقيد[7] ذلك العامل[8] في الأول بغير المميز؛ فيجب تقييده في الثاني به.

فإن قلتَ: ظاهر أن الباء المعطوف عليها اللام للسبب ومعنى التعليل فيه واضح، وظاهر أن اللام المعطوفة للتعليل، فما وجه إتيانه بالباء أولًا، وباللام ثانيًا،

---

(1) في (ز): (على).

(2) ما يقابل كلمة (ولا) بياض في (ز).

(3) في (ز): (يذكر).

(4) كلمتا (وظاهره أنه) يقابلهما في (ز): (وظاهر لأنه).

(5) في (ز): (السبي).

(6) قوله: (لأن) يقابله في (ز): (إلا أن).

(7) كلمة (وقيد) يقابلها في (ب): (وقد قيل).

(8) كلمة (العامل) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

وهلَّا كانا معًا بالباء أو باللام؟

قلتُ: لمَّا كانت سببية إسلام الأب كافيةٌ في الحكم بإسلام غير المميز من أولاده؛ عبَّر بالباء التي هي في أصل وضعها للإلصاق -ومعناه: عدم المفارقة- وقد تستعمل -أيضًا- للمصاحبة[1] المجردة، فاختار مع السببية التامة ما قد يتبادر معه أحد هذين المعنيين؛ تنبيهًا على أن هذا السبب ومسببه لا يفترقان سيما والإلصاق معنى لا يفارقها على ما نقل عن سيبويه، ويناسب هذا المعنى قول المصنف: (**فَقَطْ**).

وإن كان معناه ما قدَّمنا، ولمَّا كان إسلام السابي غير مستقل بالعلية في الحكم بإسلام مسبيه؛ بل هو مشروط بقوله: (**إِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ أَبُوهُ**) عبَّر باللام التي هي هنا لمجرد التعليل، وليس من معانيها الإلصاق ولا المصاحبة[2].

ومقتضى الشرط في قوله: (**إِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ أَبُوهُ**)؛ أي: مع الصغير المسبي[3] أبوه أنهما لو سبيا جميعًا؛ لأقر على دين أبيه.

وقد بان من هذا الشرح أن ضمائر (**سابِيه**)، و(**مَعَه**)، و(**أَبُوه**) عائدة على (**مَنْ**) من قوله: (**مَنْ لَمْ يُمَيِّزْ**)، ويحتمل أن تعود على الصغير بالإطلاق مميزًا كان أو غيره؛ ولذا أخَّره عن فصل قوله: (**كَأَنْ مَيَّزَ**)، ولا يصح أن يقال: تعود على المميز خاصة الذي هو أقرب مذكور؛ لأنه خلاف الحكم المنصوص.

وهذا الفصل بجميع وجوهه -إلَّا من لم يميز للجنون، والذي حكم بإسلامه بإسلام[4] سابيه- منصوصٌ عليه في "المدونة"، ولنأتِ بكلامه[5] كله فيه، وإن كان فيه زيادة على كلام المصنف.

قال في النكاح الثالث: والولد تابع للوالد في الدِّين وأداء الجزية، وتبعٌ / للأم في [ز:589/أ]

(1) في (ب): (للصاحبة).

(2) في (ب): (مصاحبة) ولعل ما أثبتناه أصوب.

جملة (فإن قلت ظاهر أن الباء... الإلصاق ولا المصاحبة) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(3) كلمة (المسبي) يقابلها في (ب): (المسبي في السبي).

(4) في (ب): (لإسلام).

(5) في (ز): (بكلامها).

الملك والحرية، والحضانة لها وإن لم تسلم.

وإذا زوج الكتابي ابنته الطفلة لكتابي، ثُمَّ أسلم الأب وهي صغيرة؛ كان ذلك فسخًا لنكاحها.

ولو زوج المجوسي ابنه الطفل مجوسية، ثُمَّ أسلم الأب وابنه صغير؛ عرض على زوجة الصبي الإسلام، فإن أسلمت وإلَّا فرق بينهما ما لم يطل ذلك.

وإذا كان الغلام أو الجارية في حد المراهقة في إسلام الآباء من أبناء اثنتي عشرة أو ثلاث عشرة سنة؛ فلا يجبر على الإسلام، ويترك الأمر إلى بلوغه، فإمَّا أقام حينئذٍ على دينه ونكاحه؛ فلا يعرض له[1] أو يسلم؛ فيحكم بما ذكرنا في إسلامِ أحد الزوجين البالغين.

ومَنْ أسلم وله ولد صغار فأقرهم حتى بلغوا اثنتي عشرة سنة أو شبه ذلك فأبوا الإسلام؛ فلا يجبرون.

وقال بعض الرواة: يجبرون وهم مسلمون وهو أكثر مذاهب المدنيين.

ومن أسلم وله[2] ولد مراهق من أبناء ثلاث عشرة سنة وشبه ذلك، ثُمَّ مات الأب؛ وقف ماله[3] إلى بلوغ الولد، فإن أسلم ورث الأب وإلَّا لم يرث، وكان المال للمسلمين.

ولو أسلم الولد قبل احتلامه؛ لم يتعجل أخذ ذلك حتى يحتلم؛ لأنَّ ذلك ليس بإسلام؛ ألا ترى أنه لو أسلم ثُمَّ رجع إلى النصرانية أكره على الإسلام ولم يقتل، ولو قال الولد: إني[4] لا أسلم إذا بلغت؛ لم ينظر إلى ذلك، ولا بدَّ من إيقاف المال إلى احتلامه.

ولو كان الولد لا يعقل دينه، ابن خمس سنين أو ست؛ فهم مسلمون بإسلام

---

(1) عبارة (فلا يعرض له) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب) وما أثبتناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(2) في (ب): (ولد).

(3) في (ب): (حاله).

(4) في (ز): (أنا).

الأب ويرثونه مكانهم، وقاله أكثر الرواة.اهـ[1].

وفي "النكت": إنما ينظر إلى بلوغهم فمن ألفاه البلوغ مسلمًا فمسلم، ومن ألفاه كافر فكافر، ولا يقال لهم بعد البلوغ: أسلِموا، إنما البلوغ يكشف ما هم عليه حتى لو ألفا البلوغ أحدهم مسلمًا ثُمَّ أبى الإسلام لكان مرتدًا، ولو قتل مَنْ أظهر الإسلام قبل البلوغ؛ قتل قاتله، ولو كان يظهر الكفر قبله؛ لم يقتل قاتله؛ لأنهم لا يرجى منهم أمرٌ بعد قتلهم فهم على ما كانوا عليه عند موتهم.

وفيها أيضًا: قال بعض شيوخنا من القرويين: قول ابن القاسم في المراهق يوقف الأمر إلى بلوغه؛ لجواز أن يرجع عن الإسلام، وجوابه في وطء الصغيرة المجوسية إذا أسلمت نقيض جوابه في الميراث، يلزمه أن لا توطأ خيفة أن ترجع عن الإسلام كما لا يرث الولد خِيفة رجوعه عنه.اهـ مختصرًا[2].

قال بعضهم: وأنكر سحنون قوله: (إن أسلم بعد البلوغ ورث، وإلَّا فلا) وقال: لا يرث إلَّا أن يجيب قبل ذلك.

وقال عياض عن فضل: قوله في الذي لا يعقل دينه: (قاله أكثر الرواة) مفهومه أن أقلهم يقول: ليسوا بمسلمين ولا يرثون.اهـ[3].

قال ابن يونس: الأصل في تبع الولد لأبيه؛ فيما ذكر قوله ﷺ: «كُلُّ مَوْلُودٍ يُولَدُ عَلَى الفِطْرَةِ، فَأَبَوَاهُ يُهَوِّدَانِهِ، أَوْ يُنَصِّرَانِهِ»[4].

---

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 307/2 وما بعدها وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 48/2 وما بعدها.

(2) انظر: النكت والفروق، لعبد الحق: 235/1 و236.

(3) جملة (وفي النكت إنما ينظر... ولا يرثون انتهى) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).
انظر: التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 907/2.

(4) متفق على صحته، رواه مالك في باب جامع الجنائز، من كتاب الجنائز، في موطئه: 338/2، برقم (278).
والبخاري في باب ما قيل في أولاد المشركين، من كتاب الجنائز، في صحيحه: 100/2، برقم (1385).
ومسلم في باب معنى كل مولود يولد على الفطرة وحكم موت أطفال الكفار وأطفال المسلمين، من كتاب القدر، في صحيحه: 2048/4، برقم (2658) جميعهم عن أبي هريرة رضي الله عنه.

ثُمَّ قال: قال ابن اللباد: وروى الليث عنه عليه الصلاة والسلام: «**أيهما أسلم من الأبوين كان أولى بالولد**»[1]، ورُوي ذلك عن عمر رضي الله عنه، وبه قال غير واحد، وقاله ابن وهب.اهـ[2].

وقيل: إن الولد تَبَع لأمه في الدِّين دون أبيه، فهي ثلاثة أقوال، وأنكر شيخنا ابن عرفة هذا القول في كتاب الجنائز من مختصره[3].

وقال اللخمي في النكاح الثالث: إذا أسلم النصراني وله أولاد صغار؛ كانوا في حكم الإسلام بإسلام أبيهم، فإن قتلوا قتل قاتلهم، وإن ماتوا أو مات أبوهم كان بينهم الميراث.

واختُلِفَ إذا غفل عنهم حتى بلغوا على الكفر على ثلاثة أقوال:

قال مالك مرة: يُتركون ولا يجبرون.

وقال مرة: يجبرون على الإسلام إذا بلغوا بالضرب والتهديد والسجن من غير قتل.

وقال المخزومي: وإن أبوا الإسلام قتلوا.

وأمَّا إن مات الأب وهم كبار؛ لم يكونوا[4] في حكم الإسلام بإسلام أبيهم.

واختُلِفَ في موضعين:

أحدهما إذا أسلموا هل يُعَدُّ ذلك إسلامًا؟ [أم لا؟][5]؟

والثاني إذا لم يسلموا ومات الأب وهم على النصرانية، ثُمَّ أسلموا بعد موته قبل

---

(1) صحيح روى أبو داود في باب إذا أسلم أحد الأبوين، مع من يكون الولد؟، من كتاب الطلاق، في سننه: 273/2، برقم (2244) عن رافع بن سنان رضي الله عنه أَنَّهُ أَسْلَمَ، وَأَبَتِ امْرَأَتُهُ أَنْ تُسْلِمَ، فَأَتَتِ النَّبِيَّ ﷺ، فَقَالَتْ: ابْنَتِي وَهِيَ فَطِيمٌ أَوْ شَبَهُهُ، وَقَالَ رَافِعٌ: ابْنَتِي، قَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ: «اقْعُدْ نَاحِيَةً»، وَقَالَ لَهَا: «اقْعُدِي نَاحِيَةً»، قَالَ: «وَأَقْعَدَ الصَّبِيَّةَ بَيْنَهُمَا»، ثُمَّ قَالَ «ادْعُوَاهَا»، فَمَالَتِ الصَّبِيَّةُ إِلَى أُمِّهَا، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «اللَّهُمَّ اهْدِهَا»، فَمَالَتِ الصَّبِيَّةُ إِلَى أَبِيهَا، فَأَخَذَهَا.

(2) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 427/4.

(3) انظر: المختصر الفقهي، لابن عرفة: 450/1 و451.

(4) في (ب) و(ز): (يكن) وما أثبتناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(5) كلمتا (أم لا) زائدتان من تبصرة اللخمي.

البلوغ؛ فلم ير في "المدونة" إسلامهم إسلامًا.

وقال -أيضًا-: هو إسلام، وإن كانت مجوسية حلَّ وطؤها به، وعلى هذا يرث ويورث.

وقال: إذا مات ولم يسلموا، ثُمَّ أسلموا بعد موته وثبتوا على ذلك حتى بلغوا، أو أسلموا بعد الاحتلام؛ ورثوا آباءهم.

وأنكره سحنون ورأى أن لا ميراث لهم إلَّا أن يكونوا أسلموا قبل موته وهو أصوب فمن مات عنه أبوه وهو نصراني؛ لم يرثه إن أسلم بعد ذلك، ومن مات [عنه][1] وهو مسلم؛ وَرِثَه وإن ارتدَّ بعد ذلك؛ لأنَّ المعرفة بالله سبحانه تصح ممن لم يحتلم، وإذا صحَّت منه [المعرفة][2] كان مؤمنًا حقيقة؛ يرثه ويستحلُّ به الجارية، وإن رجع قبل البلوغ؛ لم يُقتل؛ لأنَّ إسلامه كان في موضع لم يتوجه الخطاب بالعقوبة عليه؛ فلا يُقتل إلَّا بما كان من الإسلام بعد البلوغ، وإن لم يقتل، فإن كان أبوه ذميًّا كان ولده ذميًّا، وسواء مات أبوه على دينه نصرانيًّا أو أسلم ولم يسلم ولده. اهـ[3].

وقال ابن بشير في كتاب الجنائز: إن أسلم الأب؛ فولده الذي لم يعقل دينه مسلم، والمشهور أنه لا يكون مسلمًا بإسلام الأم فإن لم يكن مع أولاد الكفار آباؤهم وولدوا[4] في بلد الإسلام فقيل: يحكم بإسلامهم.

وقيل: لا.

[5]فإن ولد بين أبويه فاشتراه مسلم؛ فالمشهور لا يحكم بإسلامه بملك المسلم

---

(1) كلمة (عنه) زائدة من تبصرة اللخمي.

(2) كلمة (المعرفة) زائدة من تبصرة اللخمي.

(3) جملة (وإن ماتوا أو مات أبوهم... ولم يسلم ولده انتهى) يقابلها في (ز): (وانظر تمامه في اللخمي فإنه أطال الكلام هنا).

التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 2119/4 و2120 وما تخلله من قولي الإمام مالك وقول المخزومي فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 309/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 48/2 و49.

(4) في (ز): (وولد).

(5) هنا بداية سقط من النسخة المرموز لها بالرمز (ز) والمقدَّر بنحو ربع لوحة.

له حتى يظهر منه دليل الإسلام.

ورواية معن بن عيسى في بعض روايات "المدونة": يُحْكم بإسلامه.

وعكس [هذا][1] لو ارتدَّ مسلم قبل البلوغ فقيل: يحكم له بما ارتد إليه؛ لأنه يجبر على الإسلام، وقيل: يحكم له بذلك نظرًا إلى الحال، وقد يلتفت في هذا إلى خلاف الأصوليين في المسبي قبل البلوغ هل يحكم له بحكم العقل؟ أم لا؟

ولو أسلم بعض أولاد الكفار قبل بلوغه ونفر من أبويه؛ ففي قبول إسلامه قولان.اهـ مختصرًا[2].

وقال في النكاح: هل يكون إسلام الأبوين إسلامًا لمن ميَّز من أولادهما على ما قدَّمنا من الخلاف في الحكم لمن مَيَّز بالعقل أو ليس يحكم له به؟

وذكر اللخمي القولين في اعتبار إسلام من لم يبلغ من المميزين أو ارتداده في كتاب الجنائز، واختار فيهما الاعتبار في سائر الأحكام[3].

وأخذ بعضهم القولين من "الكتاب".

أمَّا الاعتبار؛ فمن قوله في الجنائز فيمن اشترى صغيرًا من العدو فمات؛ لم يُصَلِّ عليه، وإن نوى به سيده الإسلام؛ إلَّا أن يجيب إلى الإسلام بأمر يُعْرف أنه عقله.

وقوله: ولا توطأ الأمة من غير أهل الكتاب حتى تجيب إلى الإسلام، بأن تشهد أن لا إله إلَّا الله وأن محمدًا عبده ورسوله... المسألة[4].

فإن هذا يشمل الصغيرة والكبيرة.

وصرَّح به في الصغيرة في النكاح الثالث من "المدونة"[5].

وقال في الجنائز أيضًا: ومن ارتدَّ قبل البلوغ لم تؤكل ذبيحته، ولم يُصَلَّ عليه[6].

---

(1) اسم الإشارة (هذا) زائد من تنبيه ابن بشير.

(2) انظر: التنبيه، لابن بشير: 666/2 وما بعدها.

(3) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 2118/4 و2119.

(4) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 178/1 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 139/1.

(5) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 314/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 52/2.

(6) المدونة (السعادة/صادر): 180/1 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 140/1.

وقال في التجارة إلى أرض الحرب: إذا أسلم عبد صغير لكافر بِيع عليه إن عقل الإسلام؛ لقول مالك في الحر إذا عقل الإسلام فأسلم ثُمَّ بلغ فرجع عن الإسلام: يجبر عليه[1].

وأمَّا عدم الاعتبار؛ فمن قوله في النكاح[2] الثالث: وإن أسلم الصبي الذمي وقد زوَّجه أبوه مجوسية؛ لم يفسخ نكاحه إلَّا أن يثبت على إسلامه حتى يحتلم فتقع الفرقة بينهما؛ إلَّا أن تسلم هي عند ذلك فتبقى له زوجة؛ لأنَّه لو ارتدَّ عن الإسلام قبل بلوغه؛ لم يقتل.اهـ[3].

وفرَّق بعضهم بين ما في الجنائز وما في النكاح من إسلام زوج المجوسية؛ بتعذر الترقب في الأول دون الثاني، ولكنه ينتقض بما في التجارة إلى أرض الحرب، فالظاهر أنَّه اختلاف من القول.

وأمَّا أنَّه يحكم بإسلام غير المميز لإسلام سابيه، فذكره ابن شاس[4]، وابن الحاجب[5].

قلتُ: وقد يدَّعي أنه مفهوم من قوله في كتاب الجنائز من "المدونة": ومن اشترى صغيرًا من العدو أو وقع في سهمه من المغنم، فمات صغيرًا؛ لم يُصَل عليه، وإن نوى به سيده الإسلام؛ إلَّا أن يجيب إلى الإسلام بأمر يعرف أنه عقله، وهذا إذا كان كبيرًا يعرف ما أجاب إليه.اهـ[6].

لأنه قد يقال: إنَّه كان هذا حكم الكبير الذي عقل دينه؛ لأنَّ مالكه قد ألفاه على دين يقر عليه الكبير، فليس له أن ينقل عنه الصغير كالكبير.

---

(1) هاهنا انتهى السقط المشار إليه آنفًا من النسخة المرموز لها بالرمز (ز) والمقدَّر بنحو ربع لوحة. المدونة (السعادة/صادر): 277/4 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 125/3.

(2) كلمتا (في النكاح) يقابلهما في (ز): (والنكاح).

(3) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 44/2 و45.

(4) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 999/3.

(5) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 765/2.

ومن هنا بداية سقط من النسخة المرموز لها بالرمز (ز) والمقدَّر بنحو نصف لوحة.

(6) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 178/1 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 139/1.

وأمَّا إن كان لا يعقل دينًا فلم يجده على دين يقره عليه؛ فينبغي أن يجبره على الدِّين المعتبر عند الله، وهو دين الإسلام؛ فلهذا قال: وهذا إذا كان كبيرًا إلى آخره، فمفهوم الشرط يقتضي أنَّه من لا يعقل دينه ينوي به الإسلام ويجبر عليه، فتأمَّله.

وهذا قول من ستة أقوال نقلها في "البيان"، قال في "العتبية" من سماع محمد بن خالد من ابن القاسم، قال محمد بن خالد: قال ابن القاسم: لا يجبر الصبي المسبي على الإسلام إذا كان قد عقل دينه.

قال ابن رشد: مفهومه أنه يجبر عليه إن لم يعقله، وفيه خلاف حاصله ستة أقوال:

* يجبر مطلقًا.
* لا يجبر مطلقًا.
* يجبر إن لم يُسب معه أحد أبويه، فإن سبي معه أحدهما؛ لم يجبر، إن سبي معه أحد أبويه ما لم يكن معه في ملكٍ واحد.
* يجبر إن لم يُسب معه أبوه، ولا يلتفت في ذلك إلى أمه، فإن سبي معه أبوه؛ لم يجبر.
* يجبر وإن سبي معه أبوه إذا لم يكن معه في ملك واحد، وفرق بينهما السهمان.

واختلف حيث يجبر على القول به إن مات صغيرًا لا يعقل هل له حكم الإسلام في غسله وكفنه والصلاة عليه ودفنه في مقابر المسلمين؟ على خمسة أقوال ذكرت في الجنائز.

وأمَّا إن سبي وقد عقل دينه؛ فلا أذكر خلافًا فيما ذكر من أنه لا يجبر [عليه](1)، وقد يدخله خلاف بالمعنى على بُعْد، وهو ألا(2) يعتد بكونه [ممن](3) يعقل دينه على قياس القول بأنه لو أسلم في هذه الحال لم يعتبر إسلامه، فيكون لسيده جَبْره، والأظهر ما قاله في الرواية من أنَّه لا يجبر على الإسلام؛ لقوله ﷻ: ﴿لَآ إِكْرَاهَ فِي ٱلدِّينِ﴾

---

(1) كلمة (عليه) زائدة من بيان ابن رشد.

(2) في (ب): (لا) وما أثبتناه موافق لما في بيان ابن رشد.

(3) كلمة (ممن) زائدة من بيان ابن رشد.

[البقرة:256].اهـ مختصرًا[1].

وقال شيخنا ابن عرفة: هذا التخريج ممتنِعٌ بعيد؛ لأنه تخريج للشيء على نقيضه[2].

قلتُ: أمَّا البُعْد فقد وافق عليه ابن رشد، وأمَّا الامتناع فليس بظاهرٍ؛ بل ولو قيل: ليس ببعيد ما أبعد قائله؛ لأنَّه إن سلم أنه تخريج للشيء على نقيضه كان شبيهًا بقياس العكس، وإلَّا فقد يقال: إنَّه من قياس المساواة؛ لأنَّه لمَّا لم يعتبر إسلامه مع تمييزه حقيقته على القول بذلك لم يعتبر كفره وإن ميزه.

والجامع أن تمييزه قبل البلوغ كلا تمييز، وهذه هي العلة عند القائل بعدم اعتبار إسلامه، وإذا كان تمييزه كلا تمييز، فينبغي أن يجبر كغير المميز، فتأمَّله.

والخلاف الذي أحال عليه في الجنائز هو قوله: واختلف في الصغير المسبي وليس معه أبوه، فقيل: يحكم بإسلامه لملك سيده إياه قاله ابن دينار، ورواه معن عن مالك.

وقال ابن وهب: حتى ينوي به سيده الإسلام.

وقال ابن حبيب: حتى يرتفع عن حداثة الملك شيئًا، ويزييه سيده بزي الإسلام، ويشرعه بشرائعه.

وقيل: حتى يجيب إلى الإسلام ويعقل الإجابة ببلوغه حدَّ الإثغار.

وقال سحنون: حتى يجيب إليه بعد بلوغه.اهـ[3].

وقال اللخمي في الجنائز: [واختلف][4] في الصغير من ولدِ أهل الكتاب يملكه مسلم، فيموت قبل أن يسلم ولا ذمَّة له، فقيل: [هو][5] على حكم الكفر [لا يصلَّى

---

(1) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 437/16 و438.

(2) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 451/1.

(3) انظر: المختصر الفقهي، لابن عرفة: 10 /189، وما تخلله من أقوال ابن دينار ورواية معن وقول ابن وهب وابن حبيب وسحنون فهي بنحوها في البيان والتحصيل، لابن رشد: 214/2.

(4) كلمة (واختلف) زائدة من تبصرة اللخمي.

(5) ضمير الغائب (هو) زائد من تبصرة اللخمي.

عليه][1]؛ إلَّا أن يسلم، ويعرف ما أجاب إليه، [وسواء][2] كان معه أبواه أم لا، صار في سهمانه، أو اشتراه من حربي قدم به، أو توالد في ملك مسلم من عبدَيْه النصرانيين، نوى صاحبه أن يدخله الإسلام أم لا، وهذا قول مالك وابن القاسم.

وقال معن: إن اشتراه ونيته أن يدخله الإسلام صُلِّي عليه.

وقال ابن الماجشون: إن لم يكن معه أبواه[3] حين الابتياع، ولم ينته أن يتدين أو يدعى، وملكه مسلم؛ فله حكم الإسلام في الصلاة والموارثة والقود والمعاقلة والعتق.

وقال مالك في كتاب ابن حبيب: إن مات بحدثان ملكه؛ لم يُصلَّ عليه، ولم يجزئ عن رقبةٍ واجبةٍ، وإن لم يكن بحدثان ملكه وقد تشرع بشريعة الإسلام، وزياه بزي الإسلام؛ فله حكم الإسلام فيما تقدم.

قال ابن حبيب: وأمَّا من ولد من الكتابيين في ملك مسلم؛ فلا يجبر[4].

يريد: بخلاف الأول إذا توالد في ملك كافر، وعكس أبو مصعب فقال: من ولد من النصارى أو اليهود في ملك مسلم؛ فعلى فطرة الإسلام.

يريد: بخلاف من وُلِد في ملك كافر.اهـ[5].

فتأمل نقله مع نقل ابن رشد، ولولا الإطالة لبينا ما فيه[6].

[ز:589/ب] تنبيه: ظهر من الأنقال[7] أن التمييز / المنفي والمثبت في قول المصنف: (مَنْ لَمْ

---

(1) عبارة (لا يصلى عليه) زائدة من تبصرة اللخمي.

(2) كلمة (وسواء) زائدة من تبصرة اللخمي.

(3) في (ب): (أبوه) وما أثبتناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(4) في (ب): (يجزئ) وما أثبتناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(5) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 2/ 666 و667 وما تخلله من أقوال مالك وابن القاسم ومعن بن عيسى فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 179/1 وقول ابن الماجشون بنصِّه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 599/1 وقول ابن حبيب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 601/1.

(6) هاهنا انتهى السقط المشار إليه آنفًا من النسخة المرموز لها بالرمز (ز) والمقدَّر بنحو نصف لوحة.

(7) عبارة (ظهر من الأنقال) يقابلها في (ز): (ظاهر مما ذكرنا).

يُمَيِّزْ)، و(كَأَنْ مَيَّزَ) إنما يريد به تمييز كون الإسلام دينًا يتديَّن به لا التمييز المذكور في باب الضمان، لكن لفظه ظاهر في هذا المعنى الأخير كما شرحناه أولًا.

وأمَّا الحكم بإسلام من لم يميز لجنون[1] بإسلام أبيه، فلا أذكر الآن النص على عينه لقدماء المالكية، والظاهر كما قدمنا أنه أراد به البالغ؛ لأنَّه صرَّح بذلك في شرح(25) كلام ابن الحاجب[3]، ولأنَّ ابن عبد السلام لما قال في شرحه لكلام ابن الحاجب: مراده بالمجنون غير البالغ الذي أبوه مسلم[4].

قال المصنف: تقييده ليس بظاهر؛ لأنه يلزم منه التكرار؛ إذْ هو صبي غير مميز.

قلتُ: ولا بدَّ من تفصيلٍ في هذا المجنون؛ فإن كان كذلك من حين وُلِدَ، فقد دخل في حكم من لم يميز لصغرٍ، فيستمر[5] له الحكم بالإسلام بعد بلوغ حد التمييز إلى آخر عمره كما استمرَّ له قبله، وكذا لو طرأ له الجنون بعد التمييز وقبل[6] بلوغه زمن المراهقة أو بعد بلوغها وهو ابن مسلم بالأصالة.

وأمَّا إن كان ابن من أسلم من الكفار وابنه المجنون مراهق أو بالغ؛ ففي الحكم بإسلام هذا المجنون بإسلام[7] أبيه نظر، فالأقرب ما قال ابن عبد السلام، وبقي في المسألة أبحاث يطول تتبعها.

والمُتَنَصِّرُ مِنْ كَأَسِيرٍ عَلَى الطَّوْعِ إنْ لَمْ يَثْبُتْ إكْرَاهُهُ

يعني أن مَنْ تنصَّر من أسير مسلم عند الكفار ونحوه وبلغنا خبره، فإِنَّ تنصره ذلك محمولٌ على أنَّه كان منه على سبيل الطوع والاختيار لدين النصرانية؛ فيُحْكم له بحكم المرتد عن الإسلام في زوجته وماله وغيرهما، وذلك إن لم يثبت أنَّه أُكْرِه على

(1) في (ز): (بجنون).
(2) في (ب): (شرحه).
(3) انظر: التوضيح، لخليل (بعنايتنا): 229/8.
(4) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 386/16.
(5) في (ز): (فيستحق).
(6) في (ز): (وبعد).
(7) في (ب): (لإسلام).

الكفر، فإِنْ ثبت أنَّه تنصَّر مُكْرَهًا؛ فهو على حكم الإسلام حتى يثبت على الكفر بعد زوال الإكراه، فيحكم -أيضًا- بارتداده كما يقتضيه مفهوم الشرط في كلامه.

والظاهر أن (مِنْ) في قوله: (مِنْ كَأَسِيرٍ) للبيان.

و(عَلَى الطَّوْعِ) خبر (المُتَنَصِّر)، والعامل فيه كون خاص؛ أي: محمول، وصح حذفه؛ لفهمه من السياق على رأي مَنْ أجاز ذلك في المجرورِ الواقع خبرًا.

والكاف في (كَأَسِير) للتشبيه، ولا أدري ما أراد بشبه الأسير، ولا أظنه أتى به إلَّا من أجل كلام ابن عبد السلام كما تراه[1].

ويمكن أن يكون شبه الأسير مَنْ قاتله الكفار وضيقوا عليه، أو كان تحت حكمهم ونحو ذلك مَنْ للكفار عليه استيلاء وليس بأسير، ولو قال: (والمرتد على الطوع) لكان أخصر وأجمع[2]؛ لكنه قَصَد[3] الاستظهار على مسألة الأسير المنصوصة في المدونة وغيرها.

قال في آخر النكاح الثالث من "المدونة": ابن شهاب: والأسير يعلم تنصره فلا يدرى أطوعًا أو كرهًا، فلتعتد زوجته[4] ويوقف ماله وسريته، فإن أسلم عاد إليه ذلك إلَّا الزوجة، وإن مات حكم فيه بحكم المرتد، وإن ثبت إكراهه ببينة؛ لم تطلق عليه وكان بحال المسلم في نسائه وماله، ويرث ويورث.اهـ[5].

وفي نص "الكبرى"[6]: فإن[7] مات قبل أن يسلم كان في ماله حكم الإمام المجتهد[8].

---

(1) في (ز): (ترى).

انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام: 124/16.

(2) في (ز): (والجمع).

(3) في (ز): (هذا).

(4) جملة (قال في آخر النكاح... فلتتعد زوجته) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(5) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 53/2.

(6) ما يقابل كلمة (الكبرى) بياض في (ز).

(7) في (ز): (إن).

(8) المدونة (السعادة/صادر): 316/2.

زاد ابن يونس: يريد: إنه يحكم فيه بحكم المرتد -وعلى هذا التفسير جاء اختصار البراذعي-ثُمَّ[1] قال ابن يونس: قال بعض شيوخنا في الذي لم يعلم ارتداده أطوعًا أو كرها، ففرق بينه وبين امرأته، ثُمَّ ثبت أنَّه أُكْرِه[2]: فحاله في زوجته كحال امرأة المفقود يقدم، فإنه أحق بزوجته ما لم يدخل بها[3] الثاني، فإن دخل بها؛ بَقِيَت له زوجة.

قال ابن يونس: وهو عندي صواب؛ لأنَّ الحكم عليه بالفراق / خوفًا[4] أن يكون تنصَّر طائعًا، كالحكم على المفقود خوفًا أن يكون مات، فأمرهما متفق. [ز:590/أ]

وعاب ذلك بعض أصحابنا، وقال: تُرَد إليه وإن دخل بها الثاني، كمسألة محمد فيمن قال: عائشة طالق، وله زوجة حاضرة تسمى عائشة، وقال: أردت زوجة لي غائبة [بعيدة][5] تسمَّى عائشة، فلم يقبل منه، وطلقت عليه الحاضرة، ثُمَّ ظهر صحة قوله: إن الحاضرة ترد إليه وإن تزوجت، وكذلك مسألتك.

قال ابن يونس: ومسألة المفقود والمسافر الذي ارتجع في سفره ولم يعلم به أشبه بمسألة الأسير من هذه.اهـ[6].

وقال ابن عبد السلام: إنما حمل ارتداده على الطوع؛ لأنَّه الأصل في الأفعال[7].

وقال المصنف في شرحه لابن الحاجب، وقيل: بل يحمل على الإكراه؛ لأنه الغالب من حال المسلم[8].

قلتُ: إن ثبت الخلاف يكون مبناه على تعارض الأصل والغالب.

ثُمَّ قال ابن عبد السلام: إلَّا أن يشتهر عن كفار أنهم يُكرهون الأسير على

---

(1) كلمتا (البراذعي ثم) يقابلهما في (ب): (التهذيب).

(2) في (ز): (إكراه).

(3) كلمة (بها) زائدة من (ب).

(4) في (ز): (وخوفًا) وما رجحناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(5) كلمة (بعيدة) زائدة من جامع ابن يونس.

(6) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 435/4 و436.

(7) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 364/16.

(8) انظر: التوضيح، لخليل (بعنايتنا): 216/8.

الدخول في دينهم، أو يكثرون من الإساءة إليه، فإذا تنصَّر خفَّفوا عنه، فإن وقع مثل هذا فينبغي عندي أن يتوقف عن إجراء حكم المرتد عليه في ماله الذي عندنا وزوجاته حتى يثبت اختياره للكفر.اهـ(1).

وأمَّا إتيان المصنف بكاف التشبيه مع الأسير فما أظن إلَّا أنه تبع(2) فيه كلام ابن عبد السلام فإنه قال في اقتصار ابن الحاجب على الأسير: واكتفى المؤلف(3) بفرض هذه المسألة في الأسير؛ لاستلزام(4) حكمها حكم غير الأسير؛ لأنَّه إذا حمل ارتداد الأسير(5) على الاختيار مع أنَّه في مظنة الاضطرار؛ فلأن يحمل غير الأسير على الاختيار أَوْلى(6).

[حد من سَبَّ الأنبياء والملائكة]

وإِنْ سَبَّ نَبِيًّا أَوْ مَلَكًا أَوْ عَرَّضَ أَوْ لَعَنَهُ أَوْ عابَهُ أَوْ قَذَفَهُ أَوِ اسْتَخَفَّ بِحَقِّهِ أَوْ غَيَّرَ صِفَتَهُ أَوْ أَلْحَقَ بِهِ نَقْصًا- وإِنْ فِي دِينِهِ(7) أَوْ خَصْلَتِهِ- أَوْ غَضَّ مِنْ مَرْتَبَتِهِ أَوْ وُفُورِ عِلْمِهِ أَوْ زُهْدِهِ، أَوْ أَضافَ لَهُ ما لا يَجُوزُ عَلَيْهِ، أَوْ نَسَبَ إِلَيْهِ ما لا يَلِيقُ بِمَنْصِبِهِ عَلَى طَرِيقِ الذَّمِّ، أَوْ قِيلَ لَهُ: «بِحَقِّ رَسُولِ اللهِ» فَلَعَنَ، وقَالَ: «أَرَدْتُ العَقْرَبَ» قُتِلَ ولَمْ يُسْتَتَبْ حَدًّا؛ إِلا أَنْ يُسْلِمَ الكَافِرُ، وإِنْ ظَهَرَ أَنَّهُ لَمْ يُرِدْ ذَمَّهُ لِجَهْلٍ أَوْ سُكْرٍ، أَوْ تَهَوُّرٍ

هذا الفصل إلى آخر الباب لا يتعين في مسائله أن تكون من الردة؛ لأنَّ القتل فيه

---

(1) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 364/16.

(2) في (ز): (يتبع).

(3) في (ز): (المصنف).

(4) في (ب): (لاستلزامه).

(5) كلمتا (ارتداد الأسير) يقابلهما في (ب): (ارتداد غير الأسير) وما رجحناه موافق لما في شرح ابن عبد السلام.

(6) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 364/16 و365.

(7) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (بدنه).اهـ.

كما ترى[1] إنما يكون حدًّا لا للكفر، لكن لما[2] احتمل مرتكب شيء[3] من هذه الأمور أن يكون قلبه معتقدًا[4] شيئًا مما جرى على لسانه، وذلك عين الكفر؛ أشبهت هذه المسائل مسائل الردة فألحقها بها في بابها.

فقوله: (وإِنْ سَبَّ) جوابه قوله: (قُتِلَ) إلى (حدًّا)، وما بعد ذلك استثناء من الجواب وإغياء فيه، وسواء في هذا الحكم انتقاص نبي من الأنبياء أو مَلَك من الملائكة كما ذكر.

ولما عطف الملك بـ(أَوْ) استغنى بإفراد الضمائر في قوله: (لَعَنَهُ) وما عطف عليه من الأفعال إلى آخرها، وهي كلها معطوفة على (سَبَّ).

وأمَّا قوله: (وإن عَرَّضَ) فإغياء؛ أي: إنَّ سبه لمن ذُكِر يوجِب القتل وإن كان على سبيل التعريض لا على سبيل التصريح.

وإن كان العلماء اختلفوا في التعريض في باب القذف هل هو كالتصريح؟ أم لا؟ ومثاله هنا أن يقول: ما أنا بكذا -لعيبٍ ينفيه عن نفسه- ويفهم منه أنَّه أراد التعريض بثبوت ذلك العيب للنبي أو المَلَك، والعياذ بالله.

والسَّبُّ: قال الجوهري: الشَّتْمُ[5]، وفسر الشتم -أيضًا- بالسب[6].

ولم يتبين لي الفرق بين السب والعيب؛ إلَّا أن يكون السب معناه: رمي الآباء بالعيب.

والعيب: رمي الشخص نفسه به، أو يكون / السب: لعن الشخص أو آبائه، [ز:590/ب] والعيب: رمي أحدهما بنقيصة دينية أو بدنية.

وأمَّا اللعن فالدعاء باللعنة، وهو سبٌّ خاص.

---

(1) في (ب): (يذكر).

(2) كلمة (لما) زائدة من (ب).

(3) كلمتا (مرتكب شيء) يقابلهما في (ز): (ما ارتكب شيئًا).

(4) كلمتا (قلبه معتقدًا) يقابلهما في (ب): (معتقدًا بقلبه).

(5) الصحاح، للجوهري: 1/ 144.

(6) الصحاح، للجوهري: 5/1958.

وأمَّا **القذف**: فالظاهر أنه أراد به معناه الاصطلاحي عند الفقهاء الذي هو النسبة إلى الزنا، أو اللواط[1]، أو قطع النسب على ما هو مفسر في بابه[2]، وهو -أيضًا- أخص من السب أو العيب؛ لأنَّه لا يخرج عن أحدهما.

وأمَّا **الاستخفاف بالحق**؛ فمثل أن يعتقد أنه لا يجب تعزيره ولا توقيره ولا نصره، أو مثل أن يسمع من يقع فيه بنقص ولا يغير ذلك مع القدرة عليه.

والظاهر أن استفعل[3] هنا لعد[4] الشيء، بمعنى ما صيغ منه، ولا يبعد[5] دخول هذا -أيضًا- في العيب.

وأمَّا **تغيير صفته**؛ فمثل أن يقول[6]: نبينا محمد ﷺ أسود، أو ليس من بني هاشم، أو ليس هو المدفون بالمدينة، أو لم يولد بمكة، ونحو هذا من مخالفة صفاته المحققة، وبعض هذا قد يدخل في العيب أو[7] السب، وفي إنكاره من أصله.

وأمَّا قوله: **(أَوْ أَلْحَقَ بِهِ نَقْصًا)** فلا خفاء بمرادفته لقوله: **(أَوْ عابَهُ)** أو كمرادفته[8] له، ولو أتى بالإغياء المذكور هنا عقب قوله: **(أَوْ عابَهُ)** لكان أَوْلى، ولم يحتج إلى ذكر **(أَوْ أَلْحَقَ بِهِ نَقْصًا)**.

وقوله: **(وإِنْ في دِينِهِ)** كذا رأيته فيما وقفت عليه من النسخ بلفظ الدِّين.

وذكر القاضي في "الشفا" حكم من عابه في دينه[9]، مثلما ذكر المصنف إلَّا أنه لم يذكره على سبيل الإغياء كما فعل المصنف، وصوابه **(وإِنْ فِي بَدَنِه)**؛ لأنَّ النقص البدني أسهل بكثير من النقص الديني، وإنما يحسن الإغياء في هذا المحل بذكر

---

(1) كلمتا (أو اللواط) يقابلهما في (ب): (واللواط).

(2) انظر النص المحقق: 8/ 293.

(3) في (ب): (استعفل).

(4) في (ز): (لعذر).

(5) كلمة (يبعد) يقابلها في (ز): (بعد في).

(6) في (ز): (يقال).

(7) في (ز): (أي).

(8) في (ز): (كمرافته).

(9) انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 2/473.

الأخف[1]، ومعناه على ما في النسخ ظاهر؛ لأنَّ الأنبياء والملائكة -عليهم السلام- أكثر الخلق طاعة لله تعالى وأكملهم دينًا، وقد قال ﷺ: «**إِنِّي لَأَخْشَاكُمْ لِلَّهِ وَأَتْقَاكُمْ لَهُ**»[2]، فمَنْ أضاف لهم النقص الديني لم ينزلهم منزلتهم؛ فيقتل.

ومن هنا ظهر لك رجوع هذا النوع إلى الاستخفاف بحقِّهم الراجع إلى عيبهم.

وأمَّا على ما ذكرنا أنه الصواب؛ فمثاله أن يقول في بعضهم خلاف ما هو المعلوم فيه[3] من كمال الخلقة، كقوله فيه: أقطع أو أعمى أو نحو ذلك، وعلى هذا فيرجع هذا النوع إلى تغيير صفته، وإلى ما رجع إليه هو.

وأصوب من هذا لو قال: وإنْ في ثوبه، ويكون إشارة إلى قول الشيخ في "النوادر": أخبرنا عبد الله بن مسرور قال: حدثنا محمد بن الربيع بن سليمان، عن أحمد بن مروان، عن إسماعيل الترمذي، عن حرملة بن يحيى، عن ابن وهب، عن مالك، قال: من قال: إن رداء النبي ﷺ وسخ أراد به عيبه؛ قُتِل.اهـ[4].

ونقله القاضي -أيضًا- في "الشفا"[5].

وقوله: (**أَوْ خَصْلَتِهِ**) عطف على (دِينه)؛ أي: أو ألحق به نقصًا في خصلة من خصاله الكاملة، كقوله: ليس بشجاع، ليس بكريم، أو نحوه[6]، وهذا -أيضًا- من

---

(1) كلمتا (بذكر الأخف) يقابلهما في (ز): (بذكره لأخف).

(2) روى البخاري في باب الترغيب في النكاح، من كتاب النكاح، في صحيحه: 2/7، برقم (5063) عن أنس بن مالك رضي الله عنه، قال: جَاءَ ثَلَاثَةُ رَهْطٍ إِلَى بُيُوتِ أَزْوَاجِ النَّبِيِّ ﷺ، يَسْأَلُونَ عَنْ عِبَادَةِ النَّبِيِّ ﷺ، فَلَمَّا أُخْبِرُوا كَأَنَّهُمْ تَقَالُّوهَا، فَقَالُوا: وَأَيْنَ نَحْنُ مِنَ النَّبِيِّ ﷺ؟ قَدْ غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ وَمَا تَأَخَّرَ، قَالَ أَحَدُهُمْ: أَمَّا أَنَا فَإِنِّي أُصَلِّي اللَّيْلَ أَبَدًا، وَقَالَ آخَرُ: أَنَا أَصُومُ الدَّهْرَ وَلَا أُفْطِرُ، وَقَالَ آخَرُ: أَنَا أَعْتَزِلُ النِّسَاءَ فَلَا أَتَزَوَّجُ أَبَدًا، فَجَاءَ رَسُولُ اللهِ ﷺ إِلَيْهِمْ، فَقَالَ: «أَنْتُمُ الَّذِينَ قُلْتُمْ كَذَا وَكَذَا، أَمَا وَاللهِ إِنِّي لَأَخْشَاكُمْ لِلَّهِ وَأَتْقَاكُمْ لَهُ، لَكِنِّي أَصُومُ وَأُفْطِرُ، وَأُصَلِّي وَأَرْقُدُ، وَأَتَزَوَّجُ النِّسَاءَ، فَمَنْ رَغِبَ عَنْ سُنَّتِي فَلَيْسَ مِنِّي».

(3) في (ز): (له).

(4) كلمة (قُتِل) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 14 /529.

(5) انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 2/479.

(6) كلمتا (أو نحوه) يقابلهما في (ز): (ونحوه).

تغيير الصفات الذي هو من العيب.

وقوله: (أَوْ غَضَّ) إلى (الذَّمِّ) يقال: غض منه[1] يغض بالضم؛ أي: وضع ونقص من قدره، يقال: ليس عليك في هذا الأمر غضاضة؛ أي: ذلة ومنقصة، قاله الجوهري[2].

و(غَضَّ)، و(أَضاف)، و(نَسَبَ) عطف على الأفعال قبلها.

والمَنْصِب: الأصل، قاله الجوهري أيضًا[3].

ولم يتبين لي الفرق بين هذه الجمل الثلاث التي هي (غَضَّ)، و(أَضاف)، و(نَسَب) فهي فيما ظهر لي كالمترادفة، هذا إن عنى (بِمَنْصِبِهِ): أصل النبوة، وإن عنى أصل نسبه فيرجع للعيب، أو القذف[4] أو السب.

[ز:591/أ] والـ(غَضِّ مِنْ مَرْتَبَتِهِ) / يرجع إمَّا للاستخفاف بحقه، أو لتغيير صفته، أو لإلحاق النقص به في الدِّين أو البدن أو الخصلة، وكل هذا من الإضافة إليه ما لا يجوز عليه، ومن النسب إليه ما[5] لا يليق بمنصبه[6]؛ أي[7]: النبوي.

وكذلك الغض من (وُفُورِ عِلْمِهِ) أي: كماله، كأن يقول: ليس بعالم بكذا مما لا يصح على النبي الجهل به، وكذلك الغض من (وُفُورِ زُهْدِهِ)، كأن يقول: لم يزهد في الدنيا؛ إلَّا أنه لم يتوصل إليها فـ(وُفُور) معطوف على (مَرْتَبَتِهِ)، وهو معطوف على (عِلْم).

وقوله: (عَلَى طَرِيقِ الذَّمِّ) يحتمل رجوعه إلى الجملة الأخيرة، ويحتمل رجوعه إلى الثلاث، ثُمَّ لا عمل على ما يقتضيه مفهومه من أنَّه إن عمل[8] شيئًا من ذلك لا على سبيل

---

(1) كلمة (منه) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(2) الصحاح، للجوهري: 1095/3.

(3) الصحاح، للجوهري: 225/1.

(4) عبارة (للعيب أو القذف) يقابلها في (ز): (للقذف أو إلى العيب).

(5) كلمتا (إليه ما) يقابلهما في (ز): (لما).

(6) في (ز): (بالمنصب).

(7) كلمة (أي) زائدة من (ب).

(8) كلمتا (إن عمل) يقابلهما في (ز): (فعل).

الذم؛ بل على سبيل المدح لجهل أو غيره[1] أنه يُعذَر؛ لأنَّ الأمر ليس كذلك، ولقوله بَعْدُ على سبيل الإغياء: (وإِنْ ظَهَرَ أَنَّهُ لَمْ يُرِدْ ذَمَّهُ لِجَهْلٍ...) إلى آخره.

وقوله: (أَوْ قِيلَ) إلى (العَقْرَب) عطف -أيضًا- على فعل الشرط وما عطف عليه، أو يقول[2]: من سئل إعطاء شيء، أو فعله، أو تركه، فإن[3] قيل له: افعل كذا بحق[4] رسول الله ﷺ عليك، أو على الناس، أو عند الله، والباء في نحو مثلها في: اسألك بالله إلَّا فعلت كذا.

فيصدر من المسئول حينئذٍ ما ذكر من اللعن، فإذا أنكر عليه مقالته، قال: إنما أردت برسول الله العقرب؛ فإنه -أيضًا- يقتل ولا يقبل[5] منه ما ادَّعى؛ لأنَّه خلاف ظاهر اللفظ، وإن كان ممن يعتقد صحة رسالة العقرب؛ فهو مع ذلك مرتد -على ما تقدَّم أول الباب[6]- إن سبق له إسلام أو كافر إن لم يسبق له، فإن اتفق هذا؛ فينبغي أن يستتاب من ردته ليحكم له بالإسلام، ثُمَّ لا يخلصه إسلامه من القتل للسب؛ لأنَّه حر.

وقوله: (قُتِلَ) إلى (الكافِرُ) تقدم أنَّه جواب (إِنْ سَبَّ)؛ أي: يقتل الساب المذكور قتل حرٍّ، لا قتل كفر كالمرتد إن لم يتب، فـ(حَدّ) مصدر نوعي والعامل فيه (قُتِلَ)[7]، وسواء في هذا القتل الذي هو حد المسلم والكافر، ولذلك لا تنفع المسلم التوبة منه؛ إذِ الحدود لا تسقط بالتوبة.

وأمَّا الكافر إن أسلم بعد سبه؛ فإن حكم القتل يرتفع عنه، وليس ذلك لقبول توبته من السب المذكور[8]، وإلَّا كان يرتفع عنه حكم القتل إن تاب من السب ولم

(1) عبارة (المدح لجهل أو غيره) يقابلها في (ب): (الجهل وغيره).
(2) كلمتا (أو يقول) يقابلهما في (ز): (ويقول).
(3) في (ب): (إن).
(4) في (ب): (بحول).
(5) في (ز): (يقتل).
(6) انظر النص المحقق: 8/ 35.
(7) جملة (وقوله قت إلى... والعامل في قتل) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).
(8) كلمة (المذكور) زائدة من (ب).

يسلم، وليس كذلك؛ بل لأجل أن[1] سبه من الجنايات التي يجبها إسلام الكافر - والله أعلم- وهذا معنى قوله: (إلا أنْ يُسْلِمَ الكافِرُ) فهو استثناء من قوله: (قُتِلَ)، وهو على هذا متصل، ولو جعلته مستثنى من قوله: (ولَمْ يُسْتَتَبْ) لكان المنقطع[2]؛ إذْ ليس إسلامه نفس التوبة من السبِّ على ما تقدم وإن كان يتضمَّنها، وأيضًا لو قصد الاستثناء من قوله: (لَمْ يُسْتَتَبْ) لكفاه أن يقول: إلَّا الكافر، أو يقول: ولم يستتب المسلم أو غير الكافر ونحوه.

وما ذكر من[3] أن الكافر يقتل إلا أن يسلم[4] مختلفٌ فيه، والفرق بينه وبين المسلم؛ أنا نعلم باطنة الكافر في بغضه[5] عليه الصلاة والسلام، فإذا ظهر ذلك لم يكن منه إلَّا نقض العهد[6] في إظهاره ما منعناه[7] من إظهاره، فإذا تاب؛ سقط عنه القتل، والمسلم إنما ظننا موافقة باطنه لظاهره، فلما بدا منه خلاف ذلك لم يستأمن[8] إلى باطنه؛ فقتلناه[9] بما بدا منه، وأمره إلى الله كالزنديق إذا تاب.

وقوله: (وإنْ ظَهَرَ...) إلى آخره إغياء لقوله: (قُتِلَ)؛ أي أن هذا الساب المذكور يُقْتَل حَدًّا بما صدر منه، وإن ظهر من حاله أنَّه لم يقصد من[10] سبه ذمًّا -أي: عيبًا- إمَّا لجهله بحقِّ النبوة، أو بأن ما بدا منه[11] ليس من السب، أو لسكر به أذهب عقله،

---

(1) كلمتا (لأجل أن) يقابلهما في (ز): (من).

(2) في (ز): (كالمنقطع).

(3) كلمة (من) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(4) عبارة (يقتل إلا أن يسلم) يقابلها في (ب): (لا يقتل إن أسلم).

(5) كلمة (بغضه) يقابلها في (ز): (غضبه له).

(6) كلمتا (نقض العهد) يقابلهما في (ز): (ذلك العكس).

(7) كلمتا (ما منعناه) يقابلهما في (ز): (وما معناه).

(8) في (ب): (نستأمن).

(9) في (ز): (فقتله).

(10) حرف الجر (من) ساقط من (ز) وقد انفردت به (ب).

(11) في (ز): (له).

أو لتهور[1].

قال الجوهري: وهو / الوقوع في الشيء بقلة[2] مبالاة، يقال: فلانٌ مُتَهَوِّرٌ.اهـ[3]. [ز:591/ب]

وهذا الذي ذكر في التهور[4] إن كان مع قصد من المتهور إلى ما نطق به وعلم بما فيه؛ فهو راجعٌ إلى السب المذكور أولًا وغيره مما هو بمعناه، وإن كان صدر من غير العالم فهو راجع إلى الجهل، وإن كان مع[5] العلم إلَّا أنه ادَّعى أنه لم يقصد[6] منه، فيشبه أن يكون مغايرًا لما قبله وهو صحيح؛ لأنَّ دعواه[7] عدم القصد إلى النطق وسبق لسانه إلى ذلك لا يقبل منه في الحكم.

وقد ظهر لك ما في هذا الفصل من الحشو والتكرار[8] في كلام المصنف، ولولا ما قصد من تتبع نصوص القاضي في كتاب "الشفا"، ونصوص غيره؛ لكفاه أن يقول: (وإن تنقص) أو (إن[9] عاب) أو نحو ذلك مما يجمع هذه المعاني، وحكم جميع ما ذكر في هذا الفصل منصوصٌ للقاضي من كتاب[10] "الشفا" ومستوعب فيه[11]، وخلاصته -أيضًا- في "النوادر"[12].

أمَّا قتل ساب النبي ﷺ بلا استتابة في المسلم، وسقوطه بالإسلام في الكافر، فقال في "الرسالة": ومَن سبَّ رسول الله ﷺ قُتِل، ولا تقبل توبته، ومن سبَّه[13] من

(1) في (ز): (لتهو) وفي (ب): (التهور) ولعل ما أثبتناه أصوب.

(2) في (ز): (بقلبه).

(3) الصحاح، للجوهري: 856/2.

(4) كلمتا (في التهور) يقابلهما في (ز): (فالتهور).

(5) جملة (المتهور إلى ما نطق... وإن كان مع) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(6) في (ز): (يقصده).

(7) في (ز): (دعوته).

(8) كلمتا (الحشو والتكرار) يقابلهما في (ز): (التكرار والحشو) بتقديم وتأخير.

(9) كلمتا (أو إن) يقابلهما في (ب): (وإن).

(10) كلمتا (من كتاب) يقابلهما في (ب): (في).

(11) انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 473/2.

(12) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 528/14 وما بعدها.

(13) في (ب): (سب).

أهل الذمة بغير ما به كَفَر[1]، أو سبَّ الله ﷻ بغير ما به كَفَر[2]؛ قُتِل[3] إلَّا أن يسلم. اهـ[4].

وقال فيه في "النوادر": قال ابن القاسم عن مالك في كتاب ابن سحنون، وقاله ابن حبيب عن مطرِّف عن مالك، ومثله في "العتبية" عن عيسى عن ابن القاسم عن مالك: إن من شَتَمَ النبي ﷺ من المسلمين قُتِل، ولم يستتب.

قال ابن القاسم في "العتبية": أو[5] عابه أو تنقَّصه؛ فإنَّه يُقْتل كالزنديق، وميراثه للمسلمين.

قال في هذه الكتب[6]: وهو كالزنديق لا تُعْرَف[7] توبته، وقد فَرَضَ الله ﷻ تعزيره وتوقيره[8].

قال في كتاب ابن سحنون: قال الله ﷻ: ﴿فَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ بِهِۦ وَعَزَّرُوهُ﴾ [الأعراف:157] فمشاتمه[9] كمدركه ولم يعزره، ومن لم ينصره[10] لم يؤمن به.

وقال سحنون: وميراثه للمسلمين؛ لأنَّه رِدَّة، وكزندقة.

وقال أصبغ: إن أسر فلورثته، وإن أظهر فللمسلمين، ويُقتَل مطلقًا ولا يستتاب؛ لأنَّ توبته لا تعرف.

قال ابن القاسم في "العتبية"، وكتابي ابن المواز وابن سحنون: ومن شتم النبي ﷺ

---

(1) في (ز): (كفروا).

(2) في (ز): (كفروا).

(3) في (ب): (وقتل) وما رجحناه موافق لما في رسالة ابن أبي زيد.

(4) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 76.

(5) في (ز): (وإن).

(6) كلمتا (هذه الكتاب) يقابلهما في (ز): (هذا الكتاب) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(7) في (ب): (تقبل) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(8) كلمتا (تعزيره وتوقيره) يقابلهما في (ز): (توقيره وتعزيره) بتقديم وتأخير.

(9) في (ز): (فشامته).

(10) عبارة (ومن لم ينصره) يقابلها في (ب): (ولا رأى نصره) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

من أهل الكتاب[1]؛ قتل إلَّا أن يسلم.

قال سحنون وأصبغ: ولا يقال له: أسلم، ولا[2] تسلم، لكن[3] إسلامه توبة.

قال ابن القاسم: ومن شتم الأنبياء[4].

قال سحنون وأصبغ: أو أحدًا منهم، أو تنقصه؛ قتل ولم يستتب، [كمن شتم نبينًا عليه الصلاة والسلام][5]؛ لقوله تعالى: ﴿لَا نُفَرِّقُ بَيْنَ أَحَدٍ مِّنْهُمْ﴾ [البقرة:136]، وإن شتَمَهم ذمي؛ قتل إلَّا أن يسلم.

وكل هذا في كتاب ابن حبيب عن مالك، وابن القاسم، وابن الماجشون، وابن عبد الحكم، وأصبغ.

قال ابن القاسم عن مالك في هذه الكتب كلها في قبطي[6] بمصر قال: مسكين محمد يخبركم أنه[7] بالجنة، فهو الآن في الجنة فما له لم يغنِ عن نفسه حين كانت الكلاب تأكل ساقيه.

قال في "العتبية": لو كانوا قتلوه استراحوا منه.

قال مالك: أرى أن تضرب عنقه.

قال أبو محمد: أخبرنا عبد الله بن مسرور، عن عيسى بن مسكين، عن سحنون أن[8] ابن القاسم قال: مَنْ شتم الأنبياء من المسلمين؛ قُتِل، ومن شتمهم[9] من اليهود والنصارى من غير الوجه الذي كفروا؛ ضربت عنقه؛ إلَّا أن يسلم.

ومن كتاب ابن سحنون: إنما لم يرتفع القتل عن المسلم بتوبته؛ لأنَّه لم ينتقل

(1) في (ز): (الكفر) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(2) كلمة (ولا) يقابلها في (ب): (ولا لا) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(3) في (ب): (لأن).

(4) كلمة (الأنبياء) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(5) عبارة (كمن شتم نبينًا عليه الصلاة السلام) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

(6) ما يقابل كلمة (قبطي) بياض في (ز).

(7) في (ب): (أنكم) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(8) كلمة (أن) زائدة من (ب).

(9) في (ب): (شتم).

عن دينه إلى غيره، وحدُّه عندنا القتل ولا عفو فيه كالزنديق؛ إذا لم ينتقل من ظاهر إلى ظاهر، والكتابي كان على الكفر، فبإسلامه بعد(1) السب يغفر له(2) ما قد سلف للآية؛ لأنَّ سبه المذكور من حدود الله لا عفو فيه للعباد فزال بالإسلام، وكان حد الساب هنا القتل لما يقضيه التفاوت بين النبي والأمة.

وإنما قتل الذمي وإن كان ذلك من دينه؛ لنقضه العهد، فإنما لم نقره على إظهار مثل ذلك، وإنما تؤخذ / منهم الجزية عن يد وهم صاغرون كما قال تعالى. [ز:592/أ]

وإظهارهم(3) ذلك مناقض للذل والصغار، كما لا نقرهم على قتلنا وإن كان من دينهم، وإنما يقتل بعد إسلامه بمن قتل من المسلمين قبل إسلامه؛ لأنَّه من حق العباد بخلاف السب المذكور. اهـ(4).

وأمَّا ساب المَلَك عليه السلام؛ فقال في "النوادر": وكل مَنْ شَتَم نبيًا؛ قتل وإن تاب؛ إلَّا أن يكون ذميًّا، وكذا إن شتم غيره من الأنبياء أو ملكًا من الملائكة. اهـ(5).

وفي "الشفا": وقيل: لا يُسْقِط إسلام الذمي الساب قتله؛ لانتهاكه حقه ﷺ وقصده إلحاق النقص به، وإن كانت توبة المسلم لا تقبل فتوبة(6) الكافر أَوْلى. اهـ(7).

ولنأت بنص "الشفا" فيما ذكر المصنف في هذا الفصل فإن ألفاظهما متوافقة، ومن هناك نقل المصنف أكثر مسائل هذا الباب، وما نقلنا من "النوادر" متضمنًا لأحكام أصول هذه المسائل(8).

---

(1) ما يقابل كلمة (بعد) بياض في (ز).

(2) في (ز): (لهم).

(3) في (ز): (هم).

(4) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 526/14 وما بعدها وما تخلله من أقوال العتبية فهي بنحوها في البيان والتحصيل، لابن رشد: 397/16 و413/16.

(5) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 530/14.

(6) جملة (الساب قتله لانتهاكه... لا تقبل فتوبة) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(7) في (ز): (أحرى).

انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 2/ 567.

(8) جملة (فإن ألفاظهما متوافقة... هذه المسائل) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

قال في "الشفا": إن جميع من سب النبي -عليه الصلاة السلام- أو عابه، أو ألحق به نقصًا في نفسه، أو نسبه، أو دينه، أو خصلة من خصاله، أو عرَّض به، أو شبَّهه بشيء على طريق السبِّ له، أو الإزراء عليه، أو التصغير لشأنه، أو الغض منه، والعيب له؛ فهو سابٌّ له.

والحكم فيه حكم الساب يقتل كما نُبيِّنه، ولا نستثني فَصْلًا من فصول هذا الباب على هذا المقصد، ولا نمتري فيه تصريحًا كان أو تلويحًا، وكذلك من لعنه، أو دعا عليه، أو تمنَّى مضرته، أو نسب إليه ما لا يليق بمنصبه على طريق الذم، أو العبث في جهته العزيزة بسخف من الكلام، وهجر [ومنكر][1] من القول وزور، أو عيَّره بشيءٍ مما جرى من البلاء والمحنة عليه، أو غمصه[2] ببعض العوارض البشرية الجارية عليه، والمعهودة لدية، وهذا كله إجماع من العلماء وأئمة الفتوى من لدن الصحابة -رضوان الله عليهم- إلى هلمَّ جرا[3].

ثُمَّ قال آخر الفصل: قال حبيب بن ربيع القروي: مذهب مالك وأصحابه أن مَنْ قال فيه -عليه الصلاة والسلام- ما فيه نقص؛ قُتِلَ دون استتابة.

وقال ابن عتَّاب: الكتاب والسنة يوجِبان أن[4] من قَصَدَ النبي ﷺ بأذى أو نقص مُعَرِّضًا أو مُصَرِّحًا وإن قَلَّ؛ فقتلُه واجب.

ثُمَّ قال القاضي: وكذلك أقول حكم من غمصه أو عيَّره برعاية الغنم أو السهو أو النسيان أو السِّحر، أو ما أصابه من جرح، أو هزيمة لبعض جيوشه، أو أذى من عدوه، أو شدة من زمنه، أو بالميل إلى نسائه، فحكم هذا كله لمن قصد به نقصه القتل.اهـ[5].

فقد تضمن ما نقلنا عن القاضي ما ذكره المصنف من التعريض، واللعن،

---

(1) كلمة (ومنكر) زائدة من شفا عياض.

(2) الجوهري: غمص غَمِصَهُ يَغْمِصَهُ غَمَصًا واغْتَمَصَهُ، أي استصغره ولم يره شيئًا.اهـ. من الصحاح: 1047/3.

(3) الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 2 /473 و474.

(4) كلمة (أن) زائدة من (ز).

(5) الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 483/2 و484.

والعيب، وإلحاق النقص في الدِّين والخصلة، وغيرهما مما اقتضاه الإغياء في كلام المصنف، كالنفس والنسب المتقدمين في كلام القاضي، والنسبة إليه ما لا يليق بمنصبه على طريق الذم بغير قصد السب والإزراء، ومن اعتقاد لذلك.

وقال في "الشفا" -أيضًا- في فصلٍ آخر بعد هذا التكلم في جهته -عليه الصلاة والسلام- بكلمة الكفر، وهو الاستخفاف بحقه، وذلك قول القاضي: (والعبث) إلى قوله: زور من لعنه، أو سبه، أو تكذيبه، أو إضافة ما لا يجوز عليه، أو نفي ما يجب له مما هو في حقه -عليه الصلاة والسلام- نقيصة، كأن ينسب إليه إتيان كبيرة، أو مداهنة في تبليغ الرسالة، أو في حكم بين الناس، أو يغض من مرتبته، أو شرف نسبه، أو وفور علمه، أو زهده، أو تكذيب بما اشتهر من أمور أخبر بها -عليه الصلاة والسلام- وتواتر الخبر بها عن قصدٍ لرد خبره ﷺ، أو يأتي بسفه من القول، أو قبيح من الكلام، ونوع من السب في جهته عليه الصلاة والسلام.

وإن ظهر بدليل حاله أنه لم يتعمد ذمه ولم يقصد سبه؛ إمَّا لجهالةٍ حملته على ما قاله، أو لضجرٍ، أو سُكْرٍ اضطره إليه، أو قلة مراقبة وضبطٍ للسانه، وعجرفة وتهور في كلامه، حكمه حكم الوجه الأول -يعني ما قدم في قصد ذلك- دون تلعثم؛ إذْ لا يعذر أحد في الكفر بالجهالة ولا بدعوى زلل اللسان، ولا بشيء مما ذكرناه، إذا كان عقله في فطرته سليمًا، ﴿إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَـٰنِ﴾ [النحل:106]، وبهذا أفتى الأندلسيون على علي بن حاتم في نفيه الزهد عن رسول الله ﷺ الذي قدمناه[1].

قلتُ: والذي قدَّمه من هذه القصة هو قوله: وأفتى فقهاء الأندلس بقتل ابن حاتم المتفقه الطليطلي، وصلبه بما شُهِد عليه به[2] من استخفافه بحق النبي ﷺ وتسميته إياه أثناء[3] مناظرته باليتيم، وختن حيدرة، وزعمه أن زهده -عليه الصلاة والسلام- لم يكن قصدًا، ولو قدر على الطيبات أكلها إلى أشباهٍ لهذا[4].

---

(1) انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 2/ 508 و509.

(2) كلمة (به) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(3) كلمتا (إياه أثناء) يقابلهما في (ب): (ما).

(4) انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 481/2

والقصة مستوعبة في آخر "أحكام ابن سهل"[1].

وتضمَّن هذا النص أيضًا ما ذكره المصنف من قوله: (**أَوْ غَضَّ مِنْ مَرْتَبَتِهِ أَوْ قَذَفَهُ**)، وذلك قول القاضي: كأن ينسب إليه إتيان كبيرة؛ إلَّا أن لفظ القاضي يستفاد منه حكم ما هو أعم من القذف الاصطلاحي.

وقال حين نقل عن عبد الوهاب روايتين هل يسقط القتل عن الذمي الساب بإسلامه؟ أو لا؟ وقول ابن سحنون: لا يسقط عنه حد القذف وشبهه من حقوق العباد، فأوْجب على الذمي إذا قذف النبي -عليه الصلاة والسلام- ثُمَّ أسلم حد القذف، ولكن انظر هل حد القذف في حق النبي -عليه الصلاة والسلام- وهو القتل؛ لزيادة حرمة النبي -عليه الصلاة والسلام- على غيره؟ أم يسقط القتل بإسلامه ويحد ثمانين؟اهـ[2].

فقوة هذا الكلام تعطي أن المسلم لو قذفه؛ لقتل على كل حال وكذا الكافر لو لم يسلم، وهو ظاهر من قوله: (**أَوْ وُفُورِ عِلْمِهِ، أَوْ زُهْدِهِ، أَوْ أَضَافَ لَهُ ما لا يَجُوزُ عَلَيْهِ**)، ومن قوله: (**وإِنْ ظَهَرَ**) إلى قوله: (**تَهَوُّرٍ**).

ولم يذكر المصنف [قول][3] القاضي: (أو نفى ما يجب له)؛ لأنَّه قد يراه داخلًا في قوله: (**أَوْ أَضَافَ لَهُ ما لا يَجُوزُ عَلَيْهِ**)، أو في الغض من مرتبته، أو في النسب له ما لا يليق بمنصبه، أو غير ذلك من الألفاظ حسبما قدَّمنا في تداخلها.

وأمَّا ما ذكرنا في تغيير صفته ودعوى إرادة العقرب؛ فقال في "الشفا": وقال أحمد بن أبي سليمان صاحب سحنون: ومن[4] قال: إن النبي ﷺ أسود؛ قُتِل، لم يكن -عليه الصلاة والسلام- بأسود.

وقال نحوه أبو عثمان الحداد، [قال][5]: ولو قال: إنَّه مات قبل أن يلتحي، أو إنه

---

(1) انظر: الإعلام بنوازل الأحكام، لابن سهل، ص: 710.

(2) انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 574/2.

(3) ما بين المعكوفتين زيادة يقتضيها السياق.

(4) جملة (كما نبينه ولا نستثني... سحنون ومن) يقابلها في (ز): (وانظر تمامه فإنه أطال الكلام في هذا الفصل كمله واستوعبه وإياه تبع المصنف فيما نقل كله وأما من).

(5) كلمة (قال) زائدة من شفا عياض.

كان بِتَاهَرْتَ[1] ولم يكن بتهامة؛ قتل؛ لأنَّ هذا نفي.

قال حبيب بن الربيع: تبديل صفته ومواضعه كُفْر، ونفي المظهر له كفر[2] وفيه الاستتابة، وَالْمُسِرُّ له زنديق يُقتَل دون استتابة.اهـ[3].

وقال -أيضًا- في الباب الأول: وقال أحمد بن أبي سليمان صاحب سحنون: من قال: إن النبي ﷺ كان أسود؛ يقتل.

وقال في رجل قيل له: لا وحقِّ رسول الله ﷺ فقال: فعل الله برسول الله كذا -وذكر كلامًا قبيحًا- فقيل له: ما تقول يا عدو الله؟ فقال: أشد من كلامه الأول، فقال: إنما[4] أردت برسول الله العقرب، فقال ابن أبي سليمان للذي سأله: اشْهَدْ عليه وأنا شريكك، يريد: في قتله وثواب ذلك.

قال حبيب بن الربيع: لأنَّ ادِّعاء[5] التأويل في لفظٍ صريح لا يُقْبل؛ لأنَّه امتهان وهو غير مُعَزِّرٍ لرسول الله ﷺ ولا موقِّر له؛ فوَجَب إباحة دمه.اهـ[6].

وما ذكر المصنف من قتل الساب المسلم بلا استتابة؛ تقدَّم في نقل "النوادر"[7]، وحكى القاضي فيه الإجماع ونقله عن غير واحد، وتأول ما حكى الرشيد عن بعض أهل العراق في ذلك[8].

وحكى في كيفية القتل من كونه كفرًا أو حدًّا قولين من المصنف، وحكى -أيضًا- في رفع القتل عن الكافر الساب إذا أسلم بعد سبه قولين، كما قدمنا عنه

---

(1) ياقوت الحموي: تَاهَرْت: بفتح الهاء، وسكون الراء، وتاء فوقها نقطتان: اسم لمدينتين متقابلتين بأقصى المغرب، يقال لإحداهما تاهرت القديمة وللأخرى تاهرت المحدثة، بينهما وبين المسيلة ست مراحل، وهي بين تلمسان وقلعة بني حماد، وهي كثيرة الأنداء والضباب والأمطار.اهـ. من معجم البلدان: 7/2.

(2) قوله: (كفر) يقابله في (ب): (كافر).

(3) الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 2/ 513 و514.

(4) كلمتا (فقال إنما) يقابلهما في (ب): (ثم قال).

(5) في (ز): (الدعاء).

(6) الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 2/480.

(7) انظر النص المحقق: 8/ 114.

(8) انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 2/ 492.

وحكمها -أيضًا- عن القاضي أبي محمد[1]، وعلى سقوط القتل عنه مرَّ المصنف، وتقدَّم في نقل النوادر أنه قول ابن القاسم[2]، وظاهر كلام المصنف أن كل سبٍّ صدر من الكافر موجِبٌ لقتله سواء سبه بما كفر به أم لا، والذي قدمنا[3] من[4] "النوادر" عن ابن القاسم[5] تقييده[6] بغير الوجه الذي كفر به[7]، وعليه مرَّ في "الرسالة"[8].

نعم ظاهر كلام القاضي في "الشفا" أنه مختلفٌ فيه، وربما يفهم منه[9] الميل إلى عدم التفصيل من غير تصريح منه بذلك، ولعلَّ المصنف على هذا اعتمد، واستدل القاضي بظواهر نصوصٍ للفقهاء[10] وظاهر فتاوى منها قوله: وقال أبو القاسم ابن الجلَّاب في كتابه[11]: من سبَّ الله تعالى ورسوله ﷺ من مسلم أو كافر؛ قتل، ولا يستتاب.اهـ[12].

وظاهر هذا النص -أيضًا- قتل الكافر وإن أسلم، ولم أقف عليه في "التفريع"[13].

وفي "الشفا" -أيضًا-: قال ابن سحنون: / وحد القذف وشبهه من حقوق [ز:592/ب]

(1) جملة (من المصنف وحكى أيضًا... أبي محمد) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(2) جملة (وتقدم في نقل النوادر أنه قول ابن القاسم) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(3) في (ز): (نقله).

(4) في (ز): (في).

(5) كلمتا (عن ابن القاسم) ساقطتان من (ز) وقد انفردت بهما (ب).

(6) في (ز): (تقييد).

(7) كلمتا (كفر به) يقابلهما في (ز): (به كفر) بتقديم وتأخير.

(8) انظر النص المحقق: 8/ 113.

(9) في (ز): (فيه).

(10) في (ب): (الفقهاء).

(11) كلمتا (في كتابه) ساقطتان من (ب) وقد انفردت بهما (ز).

(12) انظر: التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 2 /232 والشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 573/2.

(13) في (ز): (التصريح).

الآدميين لا يسقطه[1] عن الذمي إسلامه، وإنما يسقط عنه بإسلامه حدود الله تعالى، فأمَّا حد القذف فحقٌّ العباد، كان ذلك من نبي أو غيره[2]، فأوجب على الذمي إذا قذف النبي -عليه الصلاة والسلام- ثُمَّ أسلم حدَّ القذف، ولكن انظر ما يجب عليه هل حدُّ القذف في[3] حق النبي -عليه الصلاة والسلام- وهو القتل؛ لزيادة حرمة النبي ﷺ على غيره[4]؟ أم هل يسقط القتل بإسلامه ويحدُّ ثمانين؟ فتأمله.اهـ[5].

وفيه -أيضًا- التنبيه على موافقة قول المصنف: (أَوْ قَذَفَهُ).

ومما يوافق قول المصنف: (أَوْ سُكْرٍ) قوله في "الشفا": وأفتى القابسي بقتل من شتم النبي ﷺ في سكره؛ لأنَّه يُظَنُّ به اعتقاد هذا ويفعله في صحوه، ولأنَّه حدٌّ لا يسقطه السُّكر كالقذف والقتل وسائر الحدود؛ لأنَّه أدخله على نفسه، ولعلمه بزوال عقله إن شربه، وأنه يكون منه ما يكره فهو كالعامد، وبهذا يلزمه الطلاق، والعتق، والقصاص، والحدود.

وحديث حمزة في قوله للنبي ﷺ: «وَهَلْ أَنْتُمْ إِلَّا عَبِيدٌ لِأَبِي»[6] كان قبل تحريم الخمر؛ فلذلك عَذَره.اهـ، وفيه اختصار[7].

واستيفاء[8] ما يتعلق بهذه المسائل في كتاب "الشفا" لعياض رحمه الله تعالى ورضي عنه.

---

(1) في (ز) و(ب): (يسقط) وما أثبتناه موافق لما في شفا عياض.

(2) في (ز): (لغيره).

(3) كلمتا (القذف في) يقابله في (ز): (القذف فحق للعباد كان ذلك في).

(4) كلمتا (على غيره) ساقطتان من (ز) وقد انفردت بهما (ب).

(5) انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 574/2.

(6) جزء من حديث متفق على صحته، رواه البخاري في كتاب فرض الخمس، في صحيحه: 78/4، برقم (3091).

ومسلم في باب تحريم الخمر، وبيان أنها تكون من عصير العنب، من كتاب الأشربة، في صحيحه: 1569/3، برقم (1979) كلاهما عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه.

(7) جملة (وفيه أيضًا التنبيه على موافقة... اختصار) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 510/2.

(8) كلمة (واستيفاء) يقابلها في (ز): (وفي استيفاء).

وَفِي مَنْ قَالَ: لا صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ[1] جَوَابًا لـ: «صَلِّ» أَوْ قَالَ: «الأَنْبِيَاءُ يُتَّهَمُونَ» جَوَابًا لـ: «تَتَّهِمُنِي» أَوْ «جَمِيعُ البَشَرِ يَلْحَقُ بِهِمُ[2] النَّقْصُ حَتَّى النَّبِيِّ ﷺ» قَوْلانِ

الألفاظ المتقدمة قبل هذا صريحة[3] في إضافة النقص؛ إمَّا مع ظهور القصد، أو مع عدمه الذي لا يقدَّر به كما تقدم، وهذه المذكورة هنا ليست بصريحة في إضافة النقص له ﷺ بل[4] محتملة لذلك ولغيره[5]؛ فلذلك كان فيمن صَدَرت منه قولان، هل يقتل؟ أم لا؟

وسببهما تعارض حرمة النبي ﷺ وحرمة الدم.

فـ(**قَوْلان**) مبتدأ، خبره (**وَفِي مَنْ**) وما عطف عليه، والواو داخلة على الجملة التي تقدَّم فيها الخبر.

فأولى[6] هذه المسائل قوله: (**وَفِي مَنْ**) إلى (**لِصَلِّ**) ومعناها أن شخصًا قيل له: صلِّ على النبي ﷺ فقال: لا صلَّى الله عليه، فاختُلِفَ فيه هل يُقتل؟ أم لا؟ على قولين، وهذا الشرح إنما اتَّبعت فيه ما اطَّلعت عليه من لفظ المصنف في غير ما نسخة، وأكبر ظني أن الناسخ أسقط من الكلام، والأصل: (**لا صَلَّى اللهُ على من صَلَّى عليه**)، وهكذا هي المسألة منصوصًا عليها.

وأسقط المصنف مع ذلك من المسألة وصفًا لا ينبغي إسقاطه، وهو أن قائل ذلك كان على حالة غضب وتبَرُّم، فإن صح ما ظنناه من إسقاط الناسخ كان على المصنف اعتراض واحد[7] في إسقاطه وصف الغضب مع مناسبته؛ لتخفيف[8] أمر

---

(1) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: («لا صَلَّى اللهُ عَلَى مَنْ صَلَّى عَلَيْهِ»).

(2) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (يَلْحَقُهُم).

(3) في (ب): (صريح).

(4) كلمة (بل) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(5) في (ب): (وغيره).

(6) في (ب): (وإلى).

(7) في (ز): (وجد).

(8) في (ب): (بتخفيف).

القتل مع احتمال صرف الدعاء إلى الناس الذين يصلون عليه.

لا يقال: إنما لم يذكره؛ لأنَّه قدَّم في الفصل قبل هذا أنَّه لا يعذر بنحو السكر أو الغضب من ذلك؛ لأنَّه وإن كان غير مقدور، لكن[1] تَرْك أسبابه قد يقدر عليها؛ لأنَّا نقول ذلك مع صريح إضافة النقص إليه، وهذا مع احتماله فكان أضعف؛ ولهذا إن قدَّرنا أن الناسخ لم يسقط شيئًا من الكلام، وأن لفظ المصنف كما أوردناه؛ كان الاعتراض على المصنف أقوى؛ لأنَّ الدعاء حينئذٍ إنما يكون على النبي ﷺ وهو من صريحِ إضافة النقص كما تقدَّم؛ فيُقْتل إجماعًا، والمسألة وقعت في بعض روايات "العتبية" من قول سحنون.

قال في "البيان": قال ابن لبابة: حدثنا عبد الأعلى عن أصبغ في الرجل يكون له على الرجل دين فيلزمه حتى يغضبه[2]، فيقول له الغريم: صلِّ على محمد، فيقول له صاحب الدِّين وهو مغضب: لا صلَّى الله على مَنْ صلى على محمد، هل ترى على هذا القتل، وتراه كمن شتم النبي ﷺ وشتم الملائكة الذين يصلون عليه؟

قال: لا قَتْل عليه إذا كان على ما وصفتُ من الغضب؛ لأنَّه لم يكن مُصِرًّا على الشتم، وإنما لفظ[3] بهذا على وجهِ الغضب، فلا أرى على هذا قَتْلًا.

قال ابن رشد: سقطت[4] هذه المسألة في بعض الروايات، وثبتت / في بعضها من قول سحنون، وكذا ذكرها ابن أبي زيد من أصل "المستخرجة" عن سحنون. [ز:593/أ]

وزاد: قال يحيى: قال أصبغ والبرقي: لا يُقتَل؛ لأنَّه إنما شَتَم الناس، وذهب الحارث وغيره في مثل هذا إلى القتل.

قال ابن رشد فيمن حَمَلَ قوله على معنى: لا صَلَّى الله على من يُصَلِّي عليه؛ لاحتمال اللفظ ذلك، بذلك قول الغريم: صلِّ؛ لأنَّه[5] خرج جوابًا لم ير عليه قتلًا؛ لأنَّه شتم الناس، ومن حمله على معنى: (لا صلَّى الله) على معنى من قد صلى عليه،

(1) في (ز): (ولكن).

(2) في (ز): (يغيظه).

(3) في (ب): (لفظه) وما رجحناه موافق لما في بيان ابن رشد.

(4) في (ز): (سقط).

(5) قوله: (لأنه) يقابله في (ب): (لا أنه).

رأى عليه القتل، ولم يعذروه بالغضب كما عذره أصبغ في الرواية، ويأتي على مذهبه أن عليه الأدب، وكذا[1] عليه الأدب على مذهب من رأى[2] أنه إنما شتم الناس؛ لأنَّ ذلك إخلالٌ[3] بحقِّه ﷺ، وخلاف لما[4] أمر الله به من توقيره وتعظيمه، ومحبته[5]، ومحبة من يحبه.اهـ باختصار[6].

ونصها من "النوادر": ومن "العتبية" سئل سحنون عمن تقاضى غريمه [فأغضبه][7]، فقال له: صلِّ على النبي ﷺ فقال له الطالب: لا صلَّى الله على مَنْ صلى عليه، هل هو كمن شتم النبي ﷺ؟ أو شتم الملائكة الذين يصلون عليه؟

قال: لا، إذا كان [على][8] ما وصفت من وجه[9] الغضب.

قال أبو بكر: قال يحيى: قال أبو إسحاق البرقي وأصبغ: لا يقتل؛ لأنَّه إنما شتم الناس.

وذهب الحارث وغيره في مثل هذا إلى القتل.اهـ[10].

ونقلها ابن يونس مختصرة[11].

ونصها من "الشفا": وقد اختلف أئمتنا في رجل أغضبه غريمه، فقال له: صلِّ على النبي محمد عليه الصلاة والسلام، فقال له الطالب: لا صلَّى الله على من صلَّى عليه.

---

(1) في (ز): (وكذلك).

(2) في (ز): (يرى).

(3) في (ز): (اختلالا).

(4) في (ب): (ما).

(5) كلمة (ومحبته) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(6) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 419/16.

(7) كلمة (فأغضبه) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

(8) حرف الجر (على) زائد من نوادر ابن أبي زيد.

(9) كلمتا (من وجه) يقابلهما في (ب) و(ز): (على) وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(10) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 529/14 و530.

(11) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 339/11.

فقيل لسحنون: هل هو كمَنْ شتم النبي ﷺ وشتم الملائكة الذين يصلون عليه؟
قال: لا إذا كان على ما وصفت من الغضب؛ لأنه لم يكن مضمرًا[1] للشتم.

وقال أبو إسحاق البرقي وأصبغ بن الفرج: لا يُقْتَل؛ لأنه إنما شتم الناس، وهذا نحو قول سحنون؛ لأنَّه لم يعذره بالغضب في شتمِ النبي ﷺ ولكنه لمَّا احتمل الكلام عنده، ولم تكن معه قرينة تدل على سبِّ النبي ﷺ أو شتم الملائكة، ولا مقدمة يحمل عليها كلامه؛ بل القرينة تدل على أن مراده الناس غير هؤلاء[2]، ولا لأجلِ قول الآخر له: (صلِّ على النبي محمد).

قوله: وسبه لمن يصلي عليه الآن لأجل أمر الآخر له بهذا عند غضبه هذا معنى قول سحنون، وهو مطابق لعلة صاحبيه.

وذهب الحارث بن مسكين القاضي وغيره في مثل هذا إلى القتل.اهـ[3].

فقد بان بهذه النصوص كيف هو نص أصل المسألة[4].

وقوله: (أَوْ قَالَ) إلى (تَتَّهِمُنِي)؛ أي: ومن هذه المسائل المختلف فيها أن ينكر شخص على مخاطبه تهمته بنقص، فيقول له: تتهمني؟ والأصل أتتهمني بهمزة الإنكار، وإنما[5] أسقطها؛ للعِلم بها، وإنما أنكر عليه ذلك؛ لأنه يرى لنفسه حظًّا أرفع من تهمته بما نسب إليه، فيقول له الآخر جوابًا لإنكاره على سبيل التوضيع: الأنبياء يُتَّهمون فكيف بك أنت؟!

وسبب الخلاف في هذا[6]؛ احتمال اللفظ -أيضًا- فمن رأى القتل نظر أن هذا اللفظ[7] صادر من قائله وفيه نسبة النقص إلى الأنبياء، ومن نفاه رأى أنه يحتمل أن

(1) في (ب): (مظهرًا) وما أثبتناه موافق لما في شفا عياض.
(2) كلمتا (غير هؤلاء) يقابلهما في (ب): (لأجلها) وما أثبتناه موافق لما في شفا عياض.
(3) انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 515/2 وما بعدها.
(4) من قوله: (ونقلها ابن يونس مختصرة) إلى قوله: (نص أصل المسألة) ساقط من (ز) وقد انفردت به (ب).
(5) قوله: (وإنما) يقابله في (ز): (إلا أنه).
(6) في (ب): (هذه).
(7) في (ب): (لفظ).

يكون قصد الإخبار عمن اتهمهم من الكفار وهو لا يعتقد ذلك، كما هو ظاهر حال المسلم.

ويظهر من كلام المصنف[1] أن هذا حكم كلي ولا يَبْعد ذلك؛ لكن المسألة التي نصَّ عليها في "الشفا" واقعة مخصوصة، ولعلَّ المصنف رأى المخصصات فيها من الأوصاف الطردية فقصد إلى اللفظ المقيد[2] الحكم الكلي.

ونص "الشفا": وقد كان اخْتَلَف شيوخنا فيمن قال لشاهدٍ[3] شهد عليه بشيء، ثُمَّ قال: تتهمني؟ فقال له الآخر: الأنبياء يتهمون فكيف أنت!

فكان شيخنا أبو إسحاق ابن جعفر يرى قتله؛ لبشاعة ظاهر اللفظ، وكان القاضي أبو محمد بن منصور يتوقف عن القتل؛ لاحتمال اللفظ عنده أن يكون خبرًا عمَّن اتهمهم من الكفار.

وأفتى فيه قاضي قرطبة أبو عبد الله بن الحاج بنحو من هذا، وشدَّد أبو محمد تصفيده[4] وأطال سجنه، ثُمَّ استحلفه بعدُ على تكذيب ما شهد به عليه؛ إذْ دخل في شهادة بعض من شهد عليه وهن ثُمَّ أطلقه.اهـ[5].

ولا يخفى عليك أن في سقوط القتل مطلقًا -كما يقتضي كلام المصنف أنه أحد القولين من قول ابن منصور، وابن الحاج- في هذه المسألة نظر.

ثُمَّ قال في "الشفا": وشاهدت شيخنا القاضي أبا عبد الله محمد بن عيسى أيام قضائه أتى برجل هاتَر رجلًا[6] اسمه محمد، ثُمَّ قصد إلى كلب يضربه بِرِجله، وقال له: قم يا محمد، فأنكر الرجل أن يكون قال ذلك، وشهد عليه لفيفٌ من الناس فأمر به إلى السجن، وتقصَّى عن حاله، وهل يصحبُ من / يستراب بدينه فلمَّا لم يجد عليه [ز:593/ب]

---

(1) كلمة (المصنف) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(2) في (ز): (المفيد).

(3) في (ز): (للشاهد).

(4) كلمة (تصفيده) يقابلها في (ز): (بن منصور) وما اخترناه موافق لما في الشفا.

(5) الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 519/2 و520.

(6) كلمة (رجلًا) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

ما يُقَوِّي الريبة باعتقاده ضربه بالسوط وأطلقه.اهـ[1].

قلتُ: التهمة هنا بعيدة والقرينة لقصدِه صاحبه قوية.

وقوله: (أَوْ جَمِيعُ...) إلى آخره، هذه[2] أيضًا مثل التي قبلها، فمَنْ قال بقتله رأى أن هذا خبرٌ[3] صَدَرَ منه وفيه نسبة النقص لمن لا يليق به من وجهين من عموم جميع البشر، ومعلوم[4] دخول الأنبياء فيهم، ومما صرح به في الإغياء من قوله: (حَتَّى النَّبِيِّ عَلَيْهِ السَّلَامُ).

ومن أسقط القتل[5] رأى احتمال اللفظ للإخبار بذلك عمَّن قاله.

ونصها من "الشفا" في آخر كلامه على الوجه الخامس: ونَزَلت -أيضًا- مسألة استفتَى فيها بعض قضاة **الأندلس** شيخنا القاضي أبا محمد بن منصور رَحِمَهُ اللَّهُ في رجل تنقَّصَه آخر[6] بشيء، فقال له: إنما تريد نقصي بقولك وأنا بشرٌ وجميع البشر يلحقهم[7] النقص حتى النبيَّ ﷺ؛ فأفتاه بإطالة سجنه وإيجاع أدبه، إذْ لم يقصد السب، وكان بعض فقهاء **الأندلس** أفتى بقتله.اهـ[8].

واسْتُتِيبَ فِي: «هُزِمَ» أَوْ أَعْلَنَ بِتَكْذِيبِهِ، أَوْ «تَنَبَّأَ» إِلا أَنْ يُسِرَّ عَلَى الأَظْهَرِ

يعني أن هذه المسائل الثلاث التي ذكر هنا ليست من السبِّ؛ إذْ ليس[9] فيها نسبة نقص إليه[10]، لكنها كفر صراح؛ فلذلك كان حكم مَنْ تلبس بها حكم المرتد

(1) الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 520/2.

(2) في (ز): (هذا).

(3) في (ز): (إخبار).

(4) في (ز): (ومع).

(5) عبارة (ومن أسقط القتل) يقابلها في (ز): (ومن احتمل اللفظ).

(6) كلمة (آخر) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(7) كلمة (يلحقهم) يقابلها في (ب): (يلحق بهم).

(8) الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 529/2.

(9) في (ز): (ليست).

(10) كلمة (إليه) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

يُستتاب، فإن تاب؛ ترك[1] وإلَّا قتل[2].

فأولها قوله: (فِي هُزِمَ)؛ أي: واستتيب اللافظ في جهةِ النبي ﷺ بنحو قوله: هُزم النبي ﷺ في بعض حروبه؛ لأنَّ هذا لا يصح عليه ﷺ[3]؛ إذْ هو على بصيرة من الله في أمر[4] الدِّين.

فقوله: (هُزِمَ) فعل ماض مبني للمفعول، والنائب ضمير النبي ﷺ لدلالة السياق، والجملة محكية بقول محذوف؛ أي: في قوله: (هُزِم).

ونصها في الشفا في الباب الأول من القسم الرابع: وقال القاضي أبو عبد الله ابن المرابط: من قال: إن النبي عليه السلام هُزم؛ يستتاب فإن تاب وإلَّا قتل؛ لأنه تنقُّص؛ إذْ لا يجوز ذلك عليه[5] في خاصته؛ إذْ هو على بصيرةٍ من أمره ويقين من عصمته.اهـ[6].

وثانيها قوله: (أَوْ أَعْلَنَ بِتَكْذِيبِهِ)؛ أي: ويستتاب -أيضًا- في إعلانه بتكذيب النبي ﷺ.

وثالثها قوله: (أَوْ تَنَبَّأَ...) إلى آخره؛ أي: ويستتاب -أيضًا- في تنبئه؛ أي: في دعواه[7] أنَّه نبي، وهذه من معنى التي قبلها؛ لأنَّ مَنِ ادَّعى من هذه الأمة أنَّه نبي فقد كذَّب النبي ﷺ فيما تواتر عنه وأخبر به القرآن وأجمعت عليه الأمة أنَّه ﷺ خاتم النبيين، وإنما يستتاب المتنبي أو المكذِّب[8] إذا أعلن دعوته تلك وجَهَر بها، وأمَّا إن كان يدَّعي ذلك في السر ويظهر خلافه؛ فإنه يُقتَل ولا تقبل توبته على أظهر القولين كالزنديق، وهذا معنى قوله: (إِلَّا أَنْ يُسِرَّ)؛ أي: كل واحد من المكذب أو المتنبي[9]

---

(1) كلمة (ترك) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(2) كلمتا (وإلا قتل) ساقطتان من (ب) وقد انفردت بهما (ز).

(3) جملة (بنحو قوله هُزم النبي... ﷺ) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(4) ما يقابل كلمة (أمر) بياض في (ز).

(5) قوله: (ذلك عليه) يقابله في (ز): (عليه ذلك)، بتقديم وتأخير.

(6) الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 482/2 و483.

(7) في (ز): (دعوته).

(8) عبارة (المتنبي أو المكذب) يقابلها في (ب): (المكذب أو المتنبي) بتقديم وتأخير.

(9) عبارة (المكذب أو المتنبي) يقابلها في (ز): (المتنبي أو المكذب) بتقديم وتأخير.

دعواه[1] على الأظهر.

وإنما أفرد الضمير في (يُسِر)؛ لأنَّ العطف بـ(أَوْ)، أو لأنهما[2] في معنى واحد وهو الكذب[3].

فإن قلتَ: ولمَ لَمْ تحكم بردِّ الضمير -أيضًا- إلى من قال: (هُزِمَ) فيكون الاستثناء من الجميع[4]؟

قلتُ: لأنَّ الحكم المنصوص في "الشفا" لا يوافق عليه؛ لأنَّه لم يذكر الاستثناء إلَّا مع المكذب والمتنبي، والمصنف لم ينقل هذه المسائل وأكثر مسائل هذا الباب إلَّا من هناك، على أن في دلالة صريح نقل "الشفا" على رجوع الاستثناء للمتنبي نظرًا، وأمَّا على رجوعه إلى المكذب فصريحٌ كما ترى من نقله، لكنه شبَّه المتنبي بالمكذب.

وقوله: (عَلَى الأَظْهَر) ظاهره كما شرحنا رجوع القولين إلى المُسِر[5] هل يستتاب؟ / أو يقتل ولا استتابة[6] كالزنديق؟ وهو ظاهر نقل ابن رشد كما تقف عليه في[7] المتنبي خاصة[8]. [ز:594/أ]

وظاهر نقل "الشفا" أن الخلاف إنما هو في الاستتابة في هذه المسائل مع الإظهار، وأمَّا مع الإسرار فيقتل كالزنديق، وسبب الخلاف هل هو ارتداد فيستتاب؟ أو سبٌّ فلا؟

وفي كلام القاضي بعض الميل إلى الاستتابة كما هو الأظهر عند المصنف، فعلى هذا ينبغي أن يكون العامل في قول المصنف: (عَلَى الأَظْهَر) (اسْتُتِيبَ) لا (يُسِر)؛

---

(1) في (ز): (دعوته).

(2) في (ب): (لأنها).

(3) قوله: (واحد وهو الكذب) يقابله في (ز): (رجل وهو المكذب).

(4) في (ز): (الجمع).

(5) في (ب): (المستسر).

(6) كلمتا (ولا استتابة) يقابلهما في (ب): (بالاستتابة).

(7) في (ز): (من).

(8) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 420/16 و421.

ليوافق كلام "الشفا".

ولو ذكر المصنف (عَلَى الأَظْهَر) متصلًا بـ(اسْتُتِيبَ) لوافق[1] نقل "الشفا" وارتفع الإشكال؛ لأنَّ خلاصة كلام[2] "الشفا" أن المسر لا يختلف المذهب في قتله من غير استتابة، والخلاف في المذهب في[3] استتابة المجاهر.

وخلاصة كلام المصنف إن ترك على ظاهره مِن تعلق (عَلَى الأَظْهَرِ) بـ(يُسِر) على العكس وخلاف الحكم؛ لاقتضائه أن المسر يختلف في استتابته والمجاهر يستتاب قولًا واحدًا، فلا بدَّ من تعليق[4] (عَلَى الأَظْهَرِ) بـ(اسْتُتِيب) على أن في دلالة كلام "الشفا" على إثبات خلاف مستقِر في كل هذه المسائل نظرًا؛ لأنَّه إن دل على ثبوت الخلاف المستقر فإنما هو فيما عدا القائل: (هُزِم).

والحاصل أن كلام المصنف لا يوافق نقل "الشفا"؛ لأن[5] قوله: (عَلَى الأَظْهَرِ) إن رجع على الإسرار فهو ظاهر المخالفة كما[6] ذكرنا، وإن رجع إلى جميع المسائل، فلم يذكر في "الشفا" في[7] (هُزِم) خلافًا، وإنما ذكر فيها ما قدمنا عنه.

لا يقال: يوافق[8] نقل "الشفا" إن رُدَّ الاستثناء إلى مسألة المكذب والمتنبي؛ لأنا نقول: لا يصح ذلك إلَّا إذا كان العامل[9] في (عَلَى الأَظْهَرِ) (اسْتُتِيبَ) وحينئذٍ يكون الحكم برجوع الاستثناء إلى[10] المكذب والمتنبي دون القائل: (هُزِم) من غير دليل في كلامه على ذلك ترجيحًا من غير مرجح.

---

(1) في (ب): (ليوافق).

(2) في (ز): (نقل).

(3) كلمتا (المذهب في) زائدتان من (ز).

(4) جملة (على الأظهر بـ (يسر)... تعليق) يقابلها في (ز): (الأظهر بيسر).

(5) كلمة (لأن) يقابلها في (ز): (إلا أن).

(6) في (ب): (لما).

(7) حرف الجر (في) ساقط من (ز) وقد انفردت به (ب).

(8) كلمة (يوافق) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(9) كلمة (العامل) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(10) ما يقابل حرف الجر (إلى) بياض في (ز).

فإن قلتَ: هل يصح أن يكون الاستثناء راجعًا إلى المتنبي خاصة، ويكون المعنى أن القائل: (هُزِم) والمعلن بالتكذيب يستتابان، والمتنبي يفصل فيه فإن أعلن دعواه النبوة؛ استتيب وإن أسرَّها؛ فقولان الأظهر منهما قتله بلا استتابة، والآخر أنه يستتاب كالمعلن.

ولا يقال: إنه على هذا التقدير يفوته التنبيه على حكم المكذب إن أسر تكذيبه؛ لأنَّ قوله: (أَعْلَنَ) يدل بمفهومه أنه إن أسر يقتل بلا استتابة، وإن كان مفهومًا لم يلتزمه؟

قلتُ: هذا المحمل ليس ببعيدٍ؛ بل هو الذي ينبغي أن يعتمد في فهم كلام المصنف، ويكون اعتمد في استتابة القائل: (هُزِم) على ما تقدَّم عن "الشفا" فيه.

وفي المعلن بالتكذيب وبادعاء النبوة على اختيار القاضي فيه أنَّه كالمرتد، وهو قول ابن القاسم وغيره ممن تراه[1]، واعتَمَد في حكايته الخلاف في مُسر دعوى النبوة على كلام ابن رشد في "البيان"، وإن كان كلام ابن رشد المذكور ضعيفًا من جهة الفهم والنقل كما تقف على جميع ذلك إن شاء الله تعالى[2].

وعندي أن جَعل هذه المسائل من باب السبِّ أظهر، فيقتل المسلم فيها بلا استتابة والكافر يستتاب[3] كما تقدَّم، ويكون قوله: (هُزِم) والإعلان بتكذيبه من صريح السب، والتنبي[4] مما يتضمنه[5] ولم يظهر لي وجه إخراج حكم[6] هذه المسائل من حكم مسائل السب، فإن الجميع إلحاق نقص؛ إمَّا صريحًا أو ضمنًا، والله أعلم.

---

(1) كلمتا (ممن تراه) زائدتان من (ب).

(2) عبارة (كما تقف على جميع ذلك إن شاء الله تعالى) زائدة من (ب).

(3) كلمتا (والكافر يستتاب) زائدتان من (ب).

(4) في (ز): (والمتنبي).

(5) في (ز): (تضمنه).

(6) كلمة (حكم) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

ونص ما ذكر في "الشفا"[1] في المكذب والمتنبي هو قوله: الوجه الثالث: أن يقصد إلى تكذيبه ﷺ فيما قاله أو أتى[2] به، أو ينفي نبوته، أو رسالته، أو وجوده، أو يكفر به؛ انتقل بقوله ذلك إلى دين/ آخر غير ملته[3] أم لا، فهذا كافر بإجماع يجب قتله، ثُمَّ يُنْظَر فإن كان مصرِّحًا بذلك كان حكمه أشبه بحكم المرتد، وقَوِيَ الخلاف في استتابته. [ز:594/ب]

وعلى القول الآخر لا يسقط القتل عنه توبتُهُ لحق النبي ﷺ إن كان ذكره بنقيصة فيما قاله من كذبٍ أو غيره.

وإن كان مستترًا بذلك؛ فحكمه حكم الزنديق لا يُسْقط قتله التوبة عندنا، كما[4] سنبينه.

قال أبو حنيفة وأصحابه: مَنْ برئ من محمد ﷺ أو كذَّب به؛ فهو مرتد حلال الدم إلَّا أن يرجع.

وقال ابن القاسم في المسلم إذا قال: إن محمدًا -عليه الصلاة والسلام- ليس بنبي أو لم يُرْسَل أو لم يَنْزِل عليه قرآن، وإنما[5] هو شيء تقَوَّله؛ يقتل.

قال: ومن كفر برسول الله ﷺ وأنكره من المسلمين فهو بمنزلة المرتد.

وكذلك من أعلن بتكذيبه فهو كالمرتد يُستتاب، وكذلك قال[6] فيمن تَنَبَّأ وزعم أنه يوحى إليه، وقاله سحنون.

وقال ابن القاسم: دعا إلى ذلك سرًّا أو جهرًا.

قال أصبغ: وهو كالمرتد؛ لأنَّه قد كَفَرَ بكتاب الله مع الفرية على الله سبحانه.

وقال أشهب في يهودي تنبَّأ وزعم[7] أنه أرسل إلى الناس- أو قال: بعد نبيكم

(1) كلمتا (الشفا في) يقابلهما في (ز): (الشفا مما في).

(2) كلمتا (أو أتى) يقابلهما في (ز): (وأتى).

(3) في (ز): (ملة).

(4) كلمة (كما) زائدة من (ب).

(5) كلمة (وإنما) يقابلها في (ب): (أو إنما) وما رجحناه موافق لما في شفا عياض.

(6) كلمة (قال) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(7) كلمة (وزعم) يقابلها في (ب): (أو زعم).

نبي؛ أنَّه[1] يستتاب إن كان معلنًا بذلك، فإن تاب وإلَّا قتل، وذلك لأنَّه مكذب للنبي ﷺ في قوله: «لا نَبِيَّ بَعْدِي» مُفْتَرٍ على الله تعالى في دعواه عليه الرسالة والنبوة.

وقال محمد بن سحنون: من شكَّ في حرف مما جاء به محمد ﷺ عن الله تعالى فهو كافرٌ جاحدٌ.

وقال: من كذَّب النبي -عليه الصلاة والسلام- كان[2] حكمه عند الأمة القتل.اهـ[3].

ولنذكر ما نقل في "النوادر" من حكم المتنبي، قال: من "العتبية": روى عيسى عن ابن القاسم، ورواه ابن حبيب عن أصبغ عنه فيمن تنبَّأ أنه يستتاب؛ أسرَّ ذلك أو أعلنه، وهو إذا دعا [إلى][4] ذلك سرًّا فقد أعلنه، فإن لم يتب قتل، وميراثه للمسلمين كالمرتد.

وكذلك في كتاب ابن المواز عن[5] ابن القاسم.

قال أصبغ في كتاب ابن حبيب: ومن لم يعلم كفره حتى شهد به [عليه][6]؛ قتل ولم يستتب.

ومن كتاب ابن سحنون: وكتب سحنون[7] إلى ابن عبد الحكم يسأل له أشهب عن اليهودي يزعم أنه نبي أو أنَّه رسول إلينا، وقال: بعد نبيكم نبي، [قال][8]: فإن كان معلنًا بذلك استتيب إلى الإسلام، فإن تاب وإلَّا قتل.

---

(1) كلمة (أنه) زائدة من (ب).

(2) في (ز): (أن).

(3) انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 511/2 وما بعدها وما تخلله من قول أشهب وابن سحنون فهو بنحوهما في الذخيرة، للقرافي: 23/12.

(4) حرف الجر (إلى) زائد من نوادر ابن أبي زيد.

(5) في (ب): (قال) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(6) كلمة (عليه) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

(7) في (ز): (ابن).

(8) كلمة (قال) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

قال سحنون في "العتبية": من تنبَّأ وزعم[1] أنَّه يوحى إليه استتيب، فإن تاب وإلَّا قتل.اهـ[2].

وأظن أنه بقي شيء من الكلام في كتاب سحنون إلى ابن عبد الحكم نقص من النسخة التي نقلت منها.

وفي "العتبية": قال لي ابن القاسم: وأمَّا من تنبأ فإنه يستتاب، فإن تاب[3] وإلَّا قتل، قلتُ: أسرَّ ذلك أو أعلنه؟

قال: وكيف يسر ذلك؟

قلتُ: يدعو إليه في السر.

قال: إذا دعا إليه فقد أعلنه فليس للسر[4] في هذا وجه، وإن إسرار ذلك إظهاره وعلانيته، [وأنه يستتاب في ذلك كله][5] وإن لم يتب في ذلك كله؛ قتل وميراثه للمسلمين كالمرتد؛ لأنَّ من أظهر النبوة ودعا إليها فقد كَفَرَ بما أنزل على محمد.

قال ابن رشد: في المسألة نظر، والصواب أن يفرق فيها بين الإسرار والإعلان، وأن يكون حكمه إذا دعا إلى ذلك في السر وجحده في العلانية حكم الزنديق، لا تقبل توبته إذا حضرته البينة، وهو منكر للشهادة عليه بذلك، وهو قول أشهب فيمن تنبأ من / أهل الذمة، وزعم أنه أرسل إلينا، وأن بعد نبينا[6] نبيًا، فإن كان معلنًا بذلك؛ استتيب، فإن تاب وإلَّا قتل، وإن كان مستترًا به قتل بلا استتابة.اهـ[7]. [ز:595/أ]

ثُمَّ ذكر[8] بعد هذا في "العتبية": قلتُ: فلو أن رجلًا تنبأ فزعم أنَّه نبي يوحى إليه،

(1) عبارة (من تنبأ وزعم) يقابلها في (ز): (ومن زعم).

(2) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 532/14 وما تخلله من قول العتبية فهو بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 421/16.

(3) كلمتا (فإن تاب) زائدتان من (ب).

(4) في (ز): (للستر).

(5) عبارة (وإنه يستتاب في ذلك كله) زائدة من بيان ابن رشد.

(6) في (ز): (نبيكم).

(7) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 414/16 و415.

(8) في (ز): (قال).

هل يستتاب؟ قال: نعم، يستتاب فإن تاب وإلَّا قُتِل.

قال ابن رشد: لا يقال هنا: يستتاب أعلن أو أسر[1] كما قال قبل، والصواب حمل قوله هنا على الإعلان، وأمَّا إن أسرَّه فيُقْتَل بلا استتابة.اهـ[2].

قلتُ: بل الصواب حمل كلامه هنا على الإطلاق كما صرَّح به قبل هذا، وتفسير كلامه بكلامه أَوْلى، وأيضًا فالصواب ما ذهب إليه ابن القاسم من أنه لا يصح الإسرار في دعوى النبوة؛ لأنَّه إن دعا إلى ذلك في السر من يوافقه عليه كان ذلك الموافق بمنزلته وهو لا يشهد عليه، وإن شهد وهو بحال ما وصفنا لم تقبل شهادته؛ لأنَّه كافر، وإذا كان لا يقبل عليه ممن سمعه يدَّعي ذلك[3] إلَّا العدول إذاعة دعواه[4] وإلَّا فمن أين يشهدون عليه إن كان يتحرز من إسماعها للعدول، واحتمال كون ذلك اتفاقيًّا أو استغفل بعيد، وأيضًا فما انتحله[5] من دعوى النبوة لا بدَّ من إظهارها؛ لأنَّ المقصود منها الإبلاغ فهذا ما في نظر ابن رشد من البحث.

وأمَّا ما فيه من النقل فإنه استشهد على ما اختاره من حكم المسر بقول أشهب فيه في الذمي، وأشهب على ما نقل عنه الشيخ في "النوادر" لم يصرِّح بذلك الحكم فيه، وإنما[6] يؤخذ له من مفهوم قوله: (فإن كان معلنا بذلك)، لكن الجزم بنسبة قول القائل اعتمادًا على مفهوم كلامه لا يخلو من ضعف، ونقل "الشفا" موافق لنقل "النوادر" فتأمل جميع ذلك، وبالله التوفيق.

وأُدِّبَ اجْتِهادًا فِي: «أَدِّ واشْكُ لِلنَّبِيِّ» و «لَوْ سَبَّنِي مَلَكٌ لَسَبَبْتُهُ» أَوْ «يا ابْنَ أَلْفِ كَلْبٍ» أَوْ «خِنْزِيرٍ» أَوْ عُيِّرَ بِالفَقْرِ فَقَالَ: «تُعَيِّرُنِي بِهِ والنَّبِيُّ ﷺ قَدْ رَعَى الغَنَمَ» أَوْ قَالَ لِغَضْبانَ: «كَأَنَّهُ وَجْهُ مُنْكَرٍ» أَوْ «مَالِكٍ» أَوِ اسْتَشْهَدَ بِبَعْضِ جائِزٍ عَلَيْهِ فِي الدُّنْيا حُجَّةً

---

(1) قوله: (أو أسر) يقابله في (ز): (وأسر).

(2) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 421/16.

(3) كلمة (ذلك) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(4) عبارة (إلا العدول إذاعة دعواه) يقابلها في (ز): (استلزم ذلك إذا دعواه وإظهارها).

(5) في (ز): (أسر).

(6) في (ز): (وأيضًا).

لَهُ أَوْ لِغَيْرِهِ، أَوْ شَبَّهَ لِنَقْصٍ لَحِقَهُ لا عَلَى التَّأَسِّي؛ كَـ: «إِنْ كُذِّبْتُ فَقَدْ كُذِّبُوا» أَوْ لَعَنَ العَرَبَ أَوْ بَنِي هاشِمٍ وقَالَ: «أَرَدْتُ الظَّالِمِينَ»

يعني أن هذه المسائل كلها إنما فيها الأدب بحسب الاجتهاد من الحاكم لمن صدر منه شيء من هذه المقالات.

فالأُولَى هي قول صاحب المكس لمن أراد تغريمه: أَدِّ ما عليك وَاشْكُ؛ أي: اشتك للنبي[1].

وما ذكر المصنف من أن الواجب على قائل هذه المقالة هو الأدب بحسب الاجتهاد خلاف ما حكى ابن سهل في نوازله من فتوى ابن عتاب فيها، وخلاف ما حكى القاضي في "الشفا" عنه أيضًا[2].

وإنما حكى ابن سهل[3] الأَدب فيها عن ابن عتاب؛ لكون الشاهدين اللذين شهدا عليه عدل أحدهما شاهدان، وعدل الآخر[4] شاهد واحد.

ونص ما حكى ابن سهل: سئل ابن عتاب عن رجل عشَّار يرصد المسلمين بباب المدينة ويفتش عليهم ما يدخلون به، فضيق[5] على رجل بحضرة جماعة، فقال بعضهم: لِمَ تضيق؟ هكذا كنت تفعل بغرناطة، ثُمَّ رأيتك[6] تسأل، وستكون كذلك إن شاء الله.

فقال[7] العشَّار: إن كنت سألت فقد سأل النبي ﷺ.

وقال[8] أيضًا: إن كنت جهلت فقد جهل النبي، [فشهد عليه بذلك جماعة من

---

(1) كلمة (للنبي) يقابلها في (ز): (إلى النبي).

(2) كلمة (أيضًا) زائدة من (ز).

(3) كلمتا (حكى ابن سهل) يقابلهما في (ب): (حكي عن ابن سهل).

(4) في (ز): (أحدهما).

(5) في (ز): (فيضيق).

(6) في (ز): (رأيناك).

(7) كلمة (فقال) يقابلها في (ز): (ثم قال).

(8) في (ز): (قال).

المسلمين، وأنكر ما شهدوا به][1]، وعدل أحد من شهد عليه شاهدان، وعدل الآخر واحد، وشهد عليه -أيضًا- رجل أنه سمعه يقول لرجل كان قد فتش عليه: أدِّ ما عليك واشك للنبي[2]، وأنكر العشَّار ذلك كله، وأعذر إليه فلم يكن عنده مدفع.

فجاوب ابن عتاب: الكتاب والسنة / يوجبان قتل من قَصَد النبي ﷺ بأذًى أو تنقُّص معرِّضًا[3] أو مصرحًا وإن قلَّ إذا ثبت ذلك ببينة عدلة. [ز:595/ب]

وكذلك القول فيما سألت عنه؛ إلَّا أن القاضي لا يكتفي[4] في التزكية برجلٍ واحدٍ، وذكرت في السؤال أن أحدَ الشاهدين إنما عدَّله واحد، فالذي يجب عليه بذلك الأدب الموجع[5]، والتنكيل والسجن الطويل حتى تظهر توبته.اهـ مختصرًا[6].

ونص الشفا: وأفتى أبو عبد الله ابن عتاب في عشَّارٍ قال لرجل: أدِّ واشك إلى النبي ﷺ، وقال: إن سألت أو جهلت فقد جهل وسأل النبي ﷺ بالقتل.اهـ[7].

وقال بعد هذا بأوراق: وأفتى أبو عبد الله ابن عتاب فيمن سبَّ النبي ﷺ فشهد عليه شاهدان -عُدِّلَ أحدُهُمَا- بالأدب الموجع والتنكيل والسجن الطويل حتى تظهر توبته.

وقال القابسي في مثل هذا: ومَنْ كان أقصى أمره القتل فعاقَ عائق أشكل في القتل لم ينبغِ أن يطلق من السجن، ويُستطال سجنه ولو كان فيه من المدة ما عسى أن يقيم، ويحمل عليه من القيد ما يطيق.اهـ[8].

---

(1) جملة (فشهد عليه بذلك جماعة من المسلمين، وأنكر ما شهدوا به) زائدة من إعلام ابن سهل.

(2) جملة (وعدل أحد من شهد... للنبي) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(3) كلمة (معرضًا) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(4) كلمتا (لا يكتفي) ساقطتان من (ز) وقد انفردت بهما (ب).

(5) في (ب): (الموجب).

(6) انظر: الإعلام بنوازل الأحكام، لابن سهل، ص: 708 و709.

(7) الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 2/480 و481.

(8) جملة (من السجن ويستطال... ما يطيق) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 2/ 563 و564.

والثانية[1]: قوله: (ولَوْ سَبَّنِي مَلَكٌ) -بفتح اللام- واحد الملائكة، (لَسَبَبْتُه) ولا أذكر الآن من نصَّ على هذه المسألة، وإن صحَّ هذا الحكم فلعلَّ فتياه بالأدب دون القتل؛ لأنَّ قوله: (لَسَبَبْتُه) وعْدٌ بالسب قد يصدق فيه لو قدر وقوع الشرط، وقد يكذب نفسه على تقدير وقوع الشرط؛ لعِظَم أمر سب المَلَك عند المسلم خصوصًا، ولكونه إنما ذكر ذلك الكلام مبالغة في أنَّه ينتصر لنفسه بالسب ممن[2] سبَّه من الآدميين، ولم يقصد إلى ما دلَّ عليه حقيقة اللفظ.

وقد يقال: إن حكمه القتل؛ لإخباره عن نفسه أنه لا يتوقى مثل هذا إن[3] وقع، وفيه إضافة نقص لمن أمر الله بتعظيمه، وهم الملائكة كما تقدَّم في حق الرسل على جميعهم السلام[4].

وقد ذكر في آخر "الشفا" مسألة تقوِّي القول بالقتل في هذه، وذلك قوله: وأفتى أبو المطرِّف الشعبي فقيه مالقة في رجل أنكر أن تحلف امرأة بالليل، قال: ولو كانت بنت أبي بكر ما حلفت إلَّا بالنهار.

وصوَّب قوله بعض الْمُتَّسِمِينَ بِالْفِقْهِ[5].

فقال أبو المطرِّف: ذكر هذا لابنة أبي بكر رضي الله عنهما في مثل هذا يوجِب عليه الضرب الشديد والسجن الطويل، والفقيه الذي صوَّب قوله هو أحق باسم الفسق من اسم الفقه[6]، فيتقدم إليه في ذلك ويُزْجَر ولا تقبل فتواه ولا شهادته، وهي جرحةٌ ثابتةٌ فيه، ويُبْغَضُ في الله تعالى.

وقال أبو عمران العباسي في رجل قال: لو شهد عليَّ أبو بكر الصديق أنه إن كان

---

(1) في (ز): (والثاني).

(2) في (ب): (من).

(3) في (ب): (لو).

(4) انظر النص المحقق: 8/ 42.

(5) كلمتا (المتسمين بالفقه) يقابلهما في (ب): (المنتمين إلى الفقه) وما رجحناه موافق لما في شفا عياض.

(6) في (ز): (الفقيه).

[أراد أن شهادته][1] في مثل ما لا يجوز فيه الشاهد الواحد؛ فلا شيء عليه، وإن كان أراد غير هذا؛ فيضرب ضربًا يبلغ به حد الموت وذكروها رواية.اهـ[2].

فأنت ترى ما قيل في مثل هذه المقالة في الصديق وابنته رضي الله عنهما فإن هذا كلام فيها على تقدير وقوع ما لا يقع في زمان فتوى هذين العالمين وقبله وإلى آخر الدهر مع أن هذين القائلين إنما قصدا بذكر الصديق وعائشة التعظيم؛ لأنَّ مخرج كلامهما مخرج الإغياء، فإذا أفتى هذان الفقيهان في هذه المقالة التي هي على تقدير وقوع شرط لا يقع أصلًا بما يترتب على المقالة المنجزة؛ لأنَّ ذلك حكم من سب الصحابة مع أن هذه الألفاظ ليس فيها من النقص ما في قوله: (لَسَبَبْتُهُ) لا سيما ما قيل في عائشة رضي الله عنها لزم أن يفتيا في مسألة المصنف بالقتل؛ لأنَّ ذلك مِنْ سب الملائكة ناجزًا بجامع جعل المقدر، وإن كان لا يتصور وقوعه كالمحقق على أن سب الملائكة للآدميين غير متعذر لما دلت عليه الشريعة من ذلك كقوله تعالى: ﴿أُوْلَـٰٓئِكَ عَلَيۡهِمۡ لَعۡنَةُ ٱللَّهِ وَٱلۡمَلَـٰٓئِكَةِ﴾ [البقرة:161]، وكما ورد من لعن الملائكة المرأة التي يدعوها زوجها إلى الفراش وتبيت عنه جانبًا[3]، أو غير ذلك[4].

والثالثة: قوله: (أَوْ يا ابْنَ أَلْفِ كَلْبٍ).

قال في "الشفا" مشبِّهًا لهذه المسألة بما فيه الأدب الشديد بحسب الاجتهاد: ومثل هذا ما يجري في كلام السفهاء من[5] الناس من قول بعضهم لبعض: يا ابن ألفِ خنزير، أو يا ابن مائة كلب، أو شبهه من هجْر القول، ولا شكَّ أنه يدخل في مثل هذا

---

(1) عبارة (أراد أن شهادته) زائدة من شفا عياض.

(2) الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 657/2 و658.

(3) متفق على صحته، روى البخاري في باب إذا باتت المرأة مهاجرة فراش زوجها، من كتاب النكاح، في صحيحه: 30/7، برقم (5193).

ومسلم في باب تحريم امتناعها من فراش زوجها، من كتاب النكاح، في صحيحه: 1059/2، برقم (1436) كلاهما عن أبي هريرة رضي الله عنه، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «إِذَا دَعَا الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ إِلَى فِرَاشِهِ، فَأَبَتْ أَنْ تَجِيءَ، لَعَنَتْهَا المَلَائِكَةُ حَتَّى تُصْبِحَ»، وهذا لفظ البخاري.

(4) جملة (فإن هذا كلامٌ فيها... أو غير ذلك) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(5) كلمتا (السفهاء من) يقابلهما في (ب): (سفهاء).

العدد من آبائه وأجداده جماعة من الأنبياء، ولعلَّ بعض هذا العدد منقطع إلى آدم عليه السلام فينبغي الزجر عنه، وتبيين ما جهل قائله منه، وشدة الأدب / فيه. [ز:596/أ]

ولو عُلِم أنه قصد سبَّ مَنْ في آبائه من الأنبياء -عليهم الصلاة والسلام- على علم قُتِل.اهـ[1].

والرابعة: قوله: (أَوْ عُيِّرَ) إلى (الغَنَمَ) وقائل هذه المقالة يرى أنه لا يحترف[2] برعاية الغنم إلَّا الفقير؛ ولهذا حسن[3] أن يتسلَّى[4] بهذا الكلام على سبيل التأسي.

قال في "النوادر" -ونقله -أيضًا- في "الشفا"[5]-: أخبرنا عبد الله بن مسرور عن عمر بن يوسف عن محمد بن وضاح عن ابن أبي مريم فيمن عيَّر رجلًا بالفقر فقال: تعيرني بالفقر، وقد رعى النبي ﷺ الغنم.

قال مالك: قد عرَّض بذكر النبي ﷺ[6] في غير موضعه؛ فأرى أن يؤدَّب.

قال: ولا ينبغي[7] إذا عوتب[8] أهل الذنوب أن يقولوا: قد أخطأت الأنبياء قبلنا.

وقال عمر بن عبد العزيز لرجل: انظر[9] لنا كاتبًا يكون أبوه عربيًّا، فقال كاتب له: قد كان أبو النبي ﷺ كافرًا، فقال له: جعلت هذا مثلًا! فعزَله، وقال: لا تكتب لي أبدًا.اهـ[10].

---

(1) الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 518/2 و519.

(2) في (ز) و(ب): (يتحرف).

(3) في (ز): (أحسن).

(4) في (ز): (يستدل).

(5) انظر: الشفا، لعياض: 526/2 و527.

(6) جملة (قال مالك قد عرَّض بذكر النبي ﷺ) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(7) كلمتا (ولا ينبغي) يقابلهما في (ز): (وينبغي) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(8) في (ز): (عوتبوا).

(9) كلمتا (لرجل انظر) يقابلهما في (ب): (وانظر).

(10) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 529/14.

وزاد في "الشفا": وقد كره سحنون أن يصلَّى على النبي ﷺ عند[1] التعجب إلَّا على طريق الثواب والاحتساب توقيرًا له وتعظيمًا كما أمرنا الله تعالى.اهـ[2].

قلتُ: وما نقل عن سحنون هو له في "العتبية"[3].

والخامسة قوله: (أَوْ قَالَ) إلى (مالِكٍ) أي: أو قال لمن ظهرت عليه حالة[4] الغضب: (كأن وجهه وجه مُنْكَر -بفتح الكاف- اسم المَلَك الذي هو أحد فتَّاني القبر عليه السلام.

فقوله: (كَأَنَّهُ) على حذف مضاف؛ أي: كأن وجهه، أو قال: وجهه وجه مَالِك -بكسر اللام- بصيغة اسم الفاعل اسم مَالِك خازن النار عليه السلام.

والحكم الذي ذكر المصنف صحيحٌ؛ إلَّا أنَّه جعل التشبيه بأحد الملكَين للغضبان، والذي ذكر في "الشفا" إنما تشبيه[5] العبوس بمالك، وقبيح الوجه بمنكر صاحب[6] نكير.

ونصُّه بزيادة مسألة تناسبه: وسُئِلَ القابسي عن رجل قال لرجل قبيح: كأنه وجْهُ نكير[7]، ولرجل عبوس: كأنَّه وجه مالك الغضبان.

فقال: أي شيء أراد بهذا؟ ونكير أحد فتَّاني القبر، وهما مَلَكان فما الذي أراد؟ أَرَوْعٌ دخل عليه حين رآه من وجهه، أم عاف النظر إليه لدَمَامة خلْقِه؟

فإن كان هذا هو فهو شديد؛ لأنَّه جرى مجرى التحقير والتهوين، فهو أشد عقوبة، وليس فيه تصريح[8] بالسَّب للْمَلَك، وإنما السَّب واقعٌ على المخَاطَب، وفي

---

(1) في (ز): (على).

(2) الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 527/2.

(3) جملة (قلت: وما نقل عن سحنون هو له في العتبية) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).
انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 421/16.

(4) في (ب): (حال).

(5) في (ز): (شبيه).

(6) في (ب): (صاحبه).

(7) في (ب): (منكر) وما رجحناه موافق لما في شفا عياض.

(8) في (ب): (التصريح).

الأدب بالسوط والسجن نكال للسفهاء.

قال: وأمَّا ذَاكر[1] مالك خازن النار فقد جفا الذي ذكره عند ما رأى من عبوس الآخر؛ إلَّا أن يكون المعبَّس له يد فيرهب بعبسته، فيشبهه القائل على طريق الذم لهذا في[2] فعله، ولزومه في ظلمِهِ صفةَ مالكٍ المَلَكِ المطيع لربه في فعله، فيقول: كأنه لله يغضب غضب مالك فيكون أخف، وما كان ينبغي له التعرض لمثل[3] هذا، ولو كان أثنى على العبوس بعبسته، واحتجَّ بعبسة مالك كان أشد، ويعاقب العقوبةَ[4] الشديدة، وليس في هذا ذمٌّ للمَلَك، ولو قصد ذمَّه؛ قُتِل.

وقال أبو الحسن -أيضًا- في شابٍ معروفٍ بالخير، قال لرجل شيئًا، فقال له الرجل: اسكت فإنك أُمِّيٌّ، فقال الشاب: أليس كان النبي ﷺ أميًا! فشُنِّع عليه مقاله وكَفَّرهُ الناس، وأشفق الشاب مما قال، وأظهر الندم عليه.

[فقال أبو الحسن:][5] أمَّا إطلاق الكفر عليه فخطأ، لكنه مخطئ في استشهادِهِ بصفة النبي عليه الصلاة والسلام، وكون النبي ﷺ أميًا آية له، وكون هذا أميًا / نقيصةٌ فيه وجهالة. [ز:596/ب]

ومن جهالته احتجاجه بصفة النبي ﷺ، لكنه إذا استغفر وتاب [واعترف][6] ورجع إلى الله تعالى يترك؛ لأنَّ قوله لا ينتهي إلى حدِّ القتل، وإنَّما طريقه الأدب فَطَوع فاعله بالندم عليه[7] يوجِب الكفَّ عنه.اهـ[8].

وإنما أتى المصنف بحكم الملائكة بين حكم مسائل الأنبياء؛ لأنَّ الحكم واحدٌ

---

(1) في (ز): (ذكر).

(2) في (ز): (أي).

(3) في (ز): (مثل).

(4) في (ز): (المعاقبة).

(5) كلمتا (فقال أبو الحسن) زائدتان من شفا عياض.

(6) كلمة (واعترف) زائدة من شفاعياض.

(7) كلمة (عليه) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(8) انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 527/2 وما بعدها.

كما تقدَّم[1].

والسادسة: قوله: (**أَوِ اسْتَشْهَدَ**) إلى (**لِغَيْرِهِ**)؛ أي: وإن كان يستشهد بعض الناس على صفة فيه، أو حالة تلبَّس بها ببعض صفات الأنبياء أو أحوالهم[2] الجائزة عليهم في الدنيا على طريقة الحجة لنفسه لا على سبيل التأسِّي[3] بمقامهم الرفيع؛ بل قَصَد الترفيع بنفسه[4] أو حجة لغيره من الناس قصد لما ذكر في نفسه.

فقوله: (**جَائِز**) صفة لمحذوف؛ أي: أمرٌ جائز، والضمير في (**عَلَيْهِ**) للنبي ﷺ و(**حُجَّةً**) مفعول لأجله[5]، وعامله (**اسْتَشْهَد**)، ومثال[6] ذلك أن يقول[7]: ابتليت أو صبرت على البلاء كما ابتلي أو كما صبر أيوب، فإنَّ ابتلاء أيوب -عليه الصلاة والسلام- بما ابتلي به من الأمور الجائزة عليه وعلى[8] الأنبياء في الدنيا، وأمَّا في الآخرة فليس لهم إلَّا غاية الإكرام.

والسابعة: قوله: (**أَوْ شَبَّهَ**) إلى (**كُذِّبُوا**)؛ أي: وإن كان شبَّه نفسه عندما لحقه نقص ببعض الأنبياء -عليهم الصلاة والسلام- على سبيل الترفيع لنفسه لا على سبيل التأسي، كما لو كذب في شيء أخبر به، ثُمَّ لما عُيِّر بأنه قد كذب، قال: إنْ كذبتُ فقد كذب الأنبياء.

ولا أدري ما وجه جعله الاستشهاد والتشبيه مسألتين، ولو اقتصر على أحدهما لأغناه عن الآخر، وقد جعلهما في "الشفا" نوعًا واحدًا، فقال: إن لم يقصد ولا ذكر عيبًا ولا سبًّا لكنه نزع يذكر أوصافه، أو استشهد ببعض أحواله الجائزة عليه في الدنيا على طريق ضرب المثل والحجة لنفسه أو لغيره، أو على التشبيه به، أو عند هضيمة

---

(1) جملة (وإنما أتى المصنف بحكم... كما تقدَّم) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(2) كلمتا (أو أحوالهم) يقابلهما في (ز): (وأحوالهم).

(3) ما يقابل كلمة (التأسي) بياض في (ز).

(4) عبارة (بل قصد الترفيع بنفسه) يقابلها في (ب): (فإن هذا الترفيع نفسه).

(5) كلمة (لأجله) يقابلها في (ب): (من أجله).

(6) في (ب): (ومثل).

(7) كلمة (يقول) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(8) في (ز): (على).

نالته، أو غضاضة لحقته، ليس على سبيل التأسي وطريق التحقيق؛ بل على مقصد الترفيع لنفسه أو لغيره، أو سبيل التمثيل وعدم التوقير لنبيه ﷺ أو قصد الهزل والتنذير بقوله[1]، كقول القائل: إن قيل فيَّ السُّوء فقد قيل في النبي عليه الصلاة والسلام، وإن كُذِّبتُ فقد كُذِّب الأنبياء صلوات الله عليهم، وإن أذنبتُ فقد أذنبوا، وأنا[2] أسلم من [أَلْسِنَةِ][3] الناس، ولم يسلم منهم أنبياء الله تعالى ورسله، أو قد[4] صبرتُ كما صبر أولو العزم من الرسل، أو صبر أيوب، أو صبر نبي الله ﷺ [على عِدَاه][5]، وحلم[6] على أكثر مما صبرت.

ثُمَّ قال -بعد ذكر أمثلة مما قالت الشعراء من ذلك-: فإن هذه كلها، وإن لم تتضمَّن سَبًّا، ولا أضافت إلى الملائكة والأنبياء نقصًا، ولا قصد قائلُها إزراء وغضًّا[7] فما وقَّرَ النبوة ولا عظم الرسالة، ولا عزَّر حرمة المصطفى، ولا عزَّر حُظوة الكرامة[8]، حتى شبَّه من شبَّه في كرامة نالها أو معرة قصد الانتفاء منها، أو ضرب مثل لتطييب مجلسه، أو إغلاء في وصف لتحسين كلامه بمن عظَّم الله خطرَه وشرَّف قدره، وألزم توقيره وبره، ونهى عن جهر القول له، ورفع الصوت عنده، فحق هذا إن دُرِئَ عنه القتل الأدب، والسجن وقوة تعزيره بحسب شنعة مقاله، ومقتضى قبح ما نطق به، ومألوف عادته لمثله[9]، أو ندوره[10]، وقرينة كلامه أو ندمه على ما سبق / [ز:597/أ] منه.

---

(1) كلمة (بقوله) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(2) في (ب): (وإن) وما رجحناه موافق لما في شفا عياض.

(3) كلمة (أَلْسِنَةِ) زائدة من شفا عياض.

(4) كلمة (قد) زائدة من (ب).

(5) كلمتا (على عِدَاه) زائدتان من شفا عياض.

(6) كلمة (وحلم) زائدة من (ب).

(7) كلمة (وغضًّا) زائدة من (ب).

(8) كلمتا (حظوة الكرامة) يقابلهما في (ز): (حضرة الكريمة) وما رجحناه موافق لما في شفا عياض.

(9) كلمة (لمثله) زائدة من (ب).

(10) كلمتا (أو ندوره) يقابلهما في (ز): (وندوره) وما رجحناه موافق لما في شفا عياض.

ولم يزل المتقدمون ينكرون مثل[1] هذا ممن جاء به.

وقد أنكر الرشيد على أبي نواس ذِكْره عصا موسى عليه السلام في شعره لمثل هذا، فقال له: يا ابن اللخناء[2] أنت المستهزئ بعصا موسى! وأمر بإخراجه من عسكره من ليلته.اهـ[3].

قلتُ: حكاية كاتب عمر بن عبد العزيز المتقدمة من مثل[4] هذا[5]، وكذا أفتى القابسي في الشاب الذي قيل له: أُمِّي[6].

والثامنة: قوله: (أَوْ لَعَنَ) إلى[7] (الظَّالِمِينَ) وظاهر كلامه استواء الأدب في لعن العرب ولعن بني هاشم.

وقد قال في "الشفا": إن المسألة الثانية أضيق؛ إلَّا أن يقال: لمَّا كان مبنى[8] الأدب في هذه المسائل على الاجتهاد -وهو يختلف باختلاف الأحوال- أطلق[9] المصنف اتكالًا على ما يعلم من اختلاف الاجتهاد لاختلاف الأحوال، ولا شكَّ أن ساب بني هاشم أعظم جرمًا من ساب العرب؛ لأنَّ الخاص أقوى من العام.

ونص "الشفا" في المسألتين مع زيادات: وحُكِي عن أبي محمد بن أبي زيد رحمه الله فيمن قال: لعن الله العرب، ولعن الله بني إسرائيل، ولعن الله بني آدم، وذكر أنه لم يُرِد الأنبياء، وإنما أراد الظالمين منهم؛ أن عليه الأدب بقدرِ[10] اجتهاد السلطان، وكذلك أفتى فيمن قال: لعن الله من حرَّم المسكر، وقال: لم[11] أعلم من حرَّمه.

---

(1) كلمة (مثل) زائدة من (ب).

(2) في (ز): (الخناء) وما اخترناه موافق لما في الشفا لعياض.

(3) انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 2 /521 وما بعدها.

(4) كلمة (مثل) زائدة من (ب).

(5) انظر النص المحقق: 8/ 141.

(6) انظر النص المحقق: 8/ 143.

(7) حرف الجر (إلى) ساقط من (ب) وقد انفردت به (ز).

(8) في (ز): (منه).

(9) في (ز): (إطلاق).

(10) في (ب): (بضرر).

(11) في (ز): (لا).

وفيمن لعن حديث «**لا يَبِعْ حَاضِرٌ لِبَادٍ**»[1]، ولعَنَ من جاء به؛ لأنَّه إن كان يعذر بالجهل وعدم معرفة السنن؛ فعليه الأدب الوجيع، وذلك أن هذا لم يقصد بظاهر حاله سبَّ الله تعالى، ولا سبَّ رسوله -عليه الصلاة والسلام- وإنما لعن من حرَّمه من الناس على نحو فتوى سحنون وأصحابه في المسألة المتقدمة.

ثُمَّ ذكر مسألة يا ابن ألف كلب المتقدمة.

ثُمَّ قال: وقد يضيق القول في نحو هذا لو قال: لرجل هاشمي: لعن الله بني هاشم، وقال: أردت الظالمين منهم، أو قال لرجل من ذرية النبي -عليه الصلاة والسلام- قولًا قبيحًا في آبائه، أو من نسله، أو ولده على علم منه أنه من ذرية النبي -عليه الصلاة والسلام- ولم تكن قرينة في المسألتين تقتضي تخصيص بعض آبائه وإخراج النبي ﷺ ممن سبَّه منهم، وقد رأيت لأبي موسى بن مناس فيمن قال لرجل: لعنك الله إلى آدم؛ أنَّه إن ثبت ذلك عليه قتل.اهـ[2].

فأنت ترى كلامه فيمن لعن بني هاشم ليس بالصريح في أنه يؤدب كما اقتضاه كلام المصنف؛ بل هو إلى القتل أقرب، ولئن سلم دلالته على أنه يؤدَّب[3] لكن قوته تقتضي أنه فيه أشد منه فيمن لعن العرب، ومفهم كلامهم أن هذا الساب لو لم يدع إرادة الظالمين في المسألتين؛ قتل، ولا إشكال فيه.

---

(1) متفق على صحته، روى مالك في باب ما ينهى عنه من المساومة، والمبايعة، من كتاب البيوع، في موطئه: 985/4، برقم (580).

والبخاري في باب النهي للبائع أن لا يحفل الإبل، والبقر والغنم وكل محفلة، من كتاب البيوع، في صحيحه: 71/3، برقم (2150).

ومسلم في باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه، وسومه على سومه، وتحريم النجش، وتحريم التصرية، من كتاب البيوع، في صحيحه: 1155/3، برقم (1515) جميعهم عن أبي هريرة ﷺ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ، قَالَ: «لَا تَلَقَّوُا الرُّكْبَانَ، وَلَا يَبِعْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَيْعِ بَعْضٍ، وَلَا تَنَاجَشُوا، وَلَا يَبِعْ حَاضِرٌ لِبَادٍ، وَلَا تُصَرُّوا الغَنَمَ، وَمَنِ ابْتَاعَهَا فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ بَعْدَ أَنْ يَحْتَلِبَهَا، إِنْ رَضِيَهَا أَمْسَكَهَا، وَإِنْ سَخِطَهَا رَدَّهَا وَصَاعًا مِنْ تَمْرٍ»، وهذا لفظ البخاري.

(2) الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 518/2 و519.

(3) جملة (انتهى فأنت ترى... يؤدب) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

وشُدِّدَ عَلَيْهِ فِي: «كُلِّ صاحِبِ فُنْدُقٍ قَرْنَانُ، وَإِنْ كَانَ نَبِيًّا[1]» وفِي قَبِيحٍ لأَحَدِ ذُرِّيَّتِهِ عَلَيْهِ الصَّلاةُ والسَّلام فِي آبائِهِ مَعَ العِلْمِ بِهِ[2]؛ كَأَنِ انْتَسَبَ لَهُ، أَوِ احْتَمَلَ قَوْلُهُ، أَوْ شَهِدَ عَلَيْهِ عَدْلٌ أَوْ لَفِيفٌ فَعاقَ[3] عَنِ القَتْلِ، أَوْ سَبَّ مَنْ لَمْ يُجْمَعْ عَلَى نُبُوَّتِهِ أَوْ صَحابِيًّا

هذه المسائل كالتي قبلها في أن[4] الواجبَ فيها الأدبُ؛ إلَّا أن هذه اختُصَّت بأن الأدب فيها شديد، وهذا معنى قوله: (وَشُدِّدَ)؛ أي: الأدب (عَلَيْه)؛ أي: على السابِّ بمثل هذه الألفاظ، فالنائب عن الفاعل على هذا ضمير الساب، أي: جعل الأدب عليه شديدًا، ويحتمل أن يكون النائب قوله: (عَلَيْهِ) أي: ضُيِّق[5] على الساب.

فالأولى: قوله: (فِي كُلِّ) إلى (نَبِيًّا) أي: في قوله: (فِي كُلِّ صاحِبِ فُنْدُقٍ قَرْنانُ) وهو الذي لزوجته خليل يزانيها، وإنما لم يقتل هذا؛ لأنَّه يحتمل أن يريد بصاحب الفندق هؤلاء الذين ينزلون قبالة الفنادق وكراءها على ما هو[6] عليه الحال اليوم عند الناس، فهذا قد علم أن الأنبياء -عليهم الصلاة والسلام- لم يكن أحد منهم على هذه[7] الحال.

[ز:597/ب] ولا يصح / أن يكون عليها؛ لأنَّ مقدارهم الرفيع أجل من ذلك فسبه لم يتناولهم، وفيه نظر؛ لأنَّ تعريضه بهم في هذا المقام شديد جدًّا، ففيه من البحث ما تقدَّم فيمن قال: ولو سبني مَلَك لسببته، فلو أراد بصاحب الفندق مالكه فالأَمْر أشد؛

---

(1) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (ولو كَانَ نَبِيًّا) بـ(لو) الشرطية عوضًا عن (إن).

(2) ابن غازي: سقط من بعض النُّسَخ قوله: (فِي آبائه) ولَو قال: (وفِي قبيحٍ لآباء أحد ذريته) لكان أبين.اهـ.

(3) في بعض نسخِ نجيبويه للمتن: (أَوْ عَاقَ عَائِقٌ) عطفًا بـ(أَوْ) عوضًا عن الفاء مع زيادة الفاعل (عَائِقٌ).

(4) في (ز): (أول).

(5) كلمتا (أي وضيق) يقابلهما في (ب): (أي أو ضيق).

(6) ضمير الغائب (هو) ساقط من (ز) وقد انفردت به (ب).

(7) في (ز): (هذا).

لأنَّ هذه الصفة لا تستحيل في حق الأنبياء؛ لجواز أن يكون منهم من ملك الرباع التي مِن جملتها الفندق[1]، ولفظه عام في جميع الأزمنة.

قال في "الشفا": وتوقَّف أبو الحسن القابسي في قتلِ رجل قال: كل صاحب فندق قرنان ولو كان نبيًّا مرسلًا، فأمر بشده بالقيود، والتضييق عليه حتى يُستفهم البينة عن جملة ألفاظه، وما يدل على مقصده، هل أراد أصحاب الفنادق الآن، فمعلومٌ أنَّه ليس فيهم نبي مرسل؛ فيكون[2] أمره أخف.

[قال][3]: ولكن ظاهر لفظه العموم لكل صاحب فندقٍ من المتقدمين والمتأخرين، وقد كان فيمن تقدَّم من الأنبياء والرسل -صلوات الله عليهم- من اكتسب المال، وقال: دم المسلم لا يُقْدَم عليه إلَّا بأمر بيِّن، وما ترد إليه التأويلات لا بدَّ من إمعان النظر فيه، هذا معنى كلامه.اهـ[4].

والثانية قوله: (قَبِيح) إلى (بِهِ)؛ أي: ويشدد الأدب -أيضًا- على الساب ويضيق عليه[5] إذا قال قولًا قبيحًا لأحدٍ من ذرية النبي ﷺ مع علم الساب بأنَّه من ذريته، وقد تقدَّم نصها من "الشفا"[6] قريبًا في آخر الفصل الذي قبل هذا يليه[7].

والثالثة قوله: (كَأَنِ انْتَسَبَ لَهُ) أي: كما يشدد الأدب على من انتسب إلى النبي ﷺ وزَعَم أنه من ذريته ولم يكن كذلك[8].

قال في "الشفا": وروى أبو مصعب عنه -يعني عن مالك-: مَنِ انتسب إلى آل بيت[9] النبي -عليه الصلاة والسلام- يضرب ضربًا وجيعًا، ويشهر ويحبس طويلًا

---

(1) في (ب): (الفنادق).

(2) في (ز): (يكون).

(3) كلمة (قال) زائدة من شفا عياض.

(4) الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 517/2.

(5) في (ب): (به).

(6) عبارة (نصها من الشفا) يقابلها في (ز): (من الشفا نصها) بتقديم وتأخير.

(7) انظر النص المحقق: 8/ 147.

(8) في (ب): (ذلك).

(9) كلمتا (آل بيت) ساقطتان من (ز) وقد انفردت بهما (ب).

حتى تظهر توبته؛ لأنَّه استخفاف بحق الرسول ﷺ.اهـ[1].

والرابعة، والخامسة، والسادسة: قوله: (أَوِ احْتَمَلَ) إلى (عَنِ الْقَتْلِ)؛ أي: كما يُشَدَّد الأدب -أيضًا- على من صدر منه لفظ يحتمل أن يكون سبًّا أو غيره، وقد تقدَّم من ذلك أمثلة[2]، أو صدر منه[3] من السب ما يوجِب قتله؛ إلَّا أنه لم يثبت عليه ذلك بالبينة الكاملة، وإنما شهد به عليه عدل واحد، أو لفيف من الناس ممن لا تُقْبل شهادتهم لكن يحصلون التهمة كذا قالوا، وفيه نظر؛ إذْ لا يُؤْسَر في الإسلام بغير العدول[4]، كما قال عمر رضي الله عنه[5]؛ إلَّا أنهم أوجبوا الأدب هنا؛ لضيق المحل؛ لينزجر الناس عن هذه الجناية[6] إن علموا أنهم يؤخذون بمثل هذه الشهادة، كما قيل في القسامة في بعض هذه[7] الصور؛ لقوة أمر الدماء، أو شهد عليه بالبينة الكاملة؛ إلَّا أنَّه تربص به لإشكال في المسألة أو نحوه[8] من العوائق التي تصدر عن القتل، فإنه يُشَدَّد[9] عليه في هذه المسألة بالقيود[10] والسجن بقدرِ ما يطيق، وهذا الذي ذكرنا من شهادة البينة الكاملة، ثُمَّ يعوقه[11] عن القتل عائق هي مسألة سابقة كما هو ظاهر "الشفا".

---

(1) الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 657/2.

(2) انظر النص المحقق: 8/ 107.

(3) كلمة (منه) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(4) في (ب): (العدل) وما رجحناه موافق لما في موطأ مالك.

(5) روى مالك في باب الشهادات، من كتاب الأقضية، في موطئه: 1042/4، برقم (2666).

وابن أبي شيبة في باب ذكر في شهادة الزور، من كتاب البيوع والأقضية، في مصنفه: 549/4، برقم (23040) كلاهما عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: "أَلَا لَا يُؤْسَرُ أَحَدٌ فِي الْإِسْلَامِ بِشَهَادَةِ الزُّورِ، فَإِنَّا لَا نَقْبَلُ إِلَّا الْعُدُولَ".

(6) في (ز): (الحالة).

(7) اسم الإشارة (هذه) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(8) كلمتا (أو نحوه) يقابلهما في (ز): (ونحوه).

(9) كلمتا (فإنه يشدد) يقابلهما في (ز): (وإنه ليشد).

(10) في (ز): (القيود).

(11) في (ب): (يعوق).

وظاهر كلام المصنف أن صورة العائق عن القتل إنما هي مع شهادة اللفيف، ومعها ومع المسألتين قبلها؛ لعطفه[1] (عاق) بالفاء، وفاعل (عاق) محذوف للعلم به؛ أي: عائق، وهو قليل؛ لأنَّ الفاعل لا يحذف عند البصريين، ومنه قوله تعالى: ﴿إِذَآ أَخْرَجَ يَدَهُۥ﴾ [النور:40] أي: من الظلمة[2]، وقوله ﷺ: «ولا يَشْرَبُ الخَمْرَ حِينَ يَشْرَبها»[3]؛ أي: الشارب.

ومعنى (عاق) أي: منع.

[ز:598/أ] قال في "الشفا" في هذه / المسائل: وأمَّا من لم تتم الشهادة عليه إنما شهد عليه الواحد أو اللفيف من الناس، أو ثبت قوله لكن احتمل ولم يكن صريحًا[4].

وكذلك إن تاب -على القول بقبول توبته- فهذا يُدْرَأُ عنه القتل، ويتسلط عليه اجتهاد الإمام بقدر شُهرة[5] حاله، وقوة الشهادة[6] عليه وضعفها، وكثرة السماع عنه، وصورة حاله من التهمة في الدين، والنبز[7] بالسفه والمجون.

فمن قوي أمره أذاقه من شديد النكال من التضييق في السجن، والشد في القيود إلى الغاية التي هي منتهى طاقته مما لا يمنعه القيام لضرورته، ولا يقعده عن

---

(1) في (ز): (لعطف).

(2) كلمتا (من الظلمة) يقابلهما في (ز): (من في الظلمة).

(3) جزء من حديث متفق على صحته، روى البخاري في باب يَشْرَبُ الخَمْرَ حِينَ، من كتاب المظالم والغصب، في صحيحه: 136/3، برقم (2475).

ومسلم في باب بيان نقصان الإيمان بالمعاصي ونفيه عن المتلبس بالمعصية على إرادة نفي كماله، من كتاب الإيمان، في صحيحه: 76/1، برقم (57) كلاهما عن أبي هريرة رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «لَا يَزْنِي الزَّانِي حِينَ يَزْنِي وَهُوَ مُؤْمِنٌ، وَلَا يَشْرَبُ الخَمْرَ حِينَ يَشْرَبُ وَهُوَ مُؤْمِنٌ، وَلَا يَسْرِقُ حِينَ يَسْرِقُ وَهُوَ مُؤْمِنٌ، وَلَا يَنْتَهِبُ نُهْبَةً، يَرْفَعُ النَّاسُ إِلَيْهِ فِيهَا أَبْصَارَهُمْ حِينَ يَنْتَهِبُهَا وَهُوَ مُؤْمِنٌ»، وهذا لفظ البخاري.

(4) في (ز): (تصريحا).

(5) كلمة (شهرة) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(6) في (ز): (الشهرة) وما رجحناه موافق لما في شفا عياض.

(7) في (ب): (والتبرز) وما رجحناه موافق لما في شفا عياض.

صلاته[1]، وهو حكم كل من وجب عليه القتل لكن وقف عن قتله لمعنى أوجبه، وتربص به لإشكال وعائق[2] اقتضاه أمره، وحالات الشدة[3] عليه في نكاله تختلف بحسب اختلاف حاله[4].

وقد روى الوليد عن مالك والأوزاعي؛ أنَّها ردة فإذا تاب نكل.

ولمالك في "العتبية"، وكتاب محمد من رواية أشهب: إذا تاب المرتد فلا عقوبة عليه، وقاله سحنون.

وأفتى ابن عتاب فيمن سبَّ النبي ﷺ وشهد عليه شاهدان -عُدِّل أحدهما- بالأدب الموجع[5] والتنكيل والسجن الطويل حتى تظهر توبته.

وقال القابسي في مثل هذا: ومن كان أقصى أمره القتل فعاق عائق أشكل في القتل؛ لم ينفع أن يطلق من[6] السجن ويستطال سجنه، ولو كان فيه من المدة ما عسى أن يقيم، ويحمل عليه من القيد[7] ما يطيق.

وقال في مثله مَنْ أشكل أمره: يُشدُّ في القيود شدًّا ويضيق عليه في السجن حتى يُنْظَر فيما يجب عليه.

وقال في مسألة أخرى: لا تهراق الدماء إلَّا بالأمر الواضح، وفي الأدب بالسوط والسجن نكال السفهاء ويعاقب عقوبة شديدة.

فأمَّا إن لم يشهد عليه سوى شاهدين فأثبت من عداوتهما، أو جرحتهما ما أسقطهما[8] عنه، ولم يسمع ذلك من غيرهما، فأمره أخف؛ لسقوط الحكم عنه، [وكأنَّه لم يشهد عليه إلَّا أن يكون ممن يليق به ذلك، ويكون الشاهدان من أهل

---

(1) في (ب): (طاعته) وما رجحناه موافق لما في شفا عياض.

(2) كلمة (وعائق) يقابلها في (ز): (في عائق).

(3) كلمتا (وحالات الشدة) يقابلهما في (ز): (وحالاته الشديدة).

(4) كلمتا (اختلاف حاله) يقابلهما في (ز): (اختلافه).

(5) كلمتا (بالأدب الموجع) يقابلهما في (ب): (بالموجع).

(6) في (ز): (في).

(7) في (ز): (القيود).

(8) في (ب): (أسقطها).

التبريز فأسقطهما بعداوة، فهو وإن لم ينفذ الحكم عليه][1] بشهادتهما عليه فلا يدفع الظن صدقهما، وللحاكم هنا في تنكيله موضع اجتهاد، والله ولي الإرشاد.اهـ[2].

وانظر ما ذكر في الدفع بالعداوة، والظاهر أن الدفع بها أقوى في إسقاط العقوبة عنه من الدفع بالإسفاه فتأمله، وتأمل الفرق بين ما ذكر في البينة المجرحة وشهادة اللفيف.

وبالجملة الفتاوى في مسائل هذا الباب مضطربة؛ لأنَّه لما كان مبنى الأمر فيها على الاجتهاد، وهو يختلف باختلاف الأحوال والأشخاص؛ لم ينضبط القول فيها[3].

والسابعة، والثامنة: قوله: (أَوْ سَبَّ...) إلى آخره؛ أي: ويُشَدَّد عليه -أيضًا- في سبه من اختلف الناس في نبوته، ولم يجمعوا على ذلك فيه[4] كالخضر وذي القرنين، ولو قال: (من اختلف في نبوته) لكان أَوْلى من قوله: (لَمْ يُجْمَعْ عَلَى نُبُوَّتِهِ)؛ لأنَّ السالبة لما كانت لا تقتضي وجود موضوعها فضلًا عن استلزام[5] كونه على صفة مخصوصة؛ لزم صدق عبارته على من اتفق على[6] أنه ليس بنبي كواحدٍ من الناس اليوم، فإن من ليس بنبي لم يُجْمَع على نبوته.

ويُشَدَّد عليه -أيضًا[7]- في سبِّه (صَحابِيًّا)؛ أي: واحدًا من أصحاب رسول الله ﷺ الذين علم ثبوت الصحبة لهم -رضي الله عن جميعهم- وهذا إن سبهم بما دون الكفر من شتم الناس، وأمَّا إن سبهم بالكفر؛ فإنه يقتل كذا ذكر في "النوادر" عن عيسى.

وكان حق المصنف أن يقيد المسألة كما ذكرنا إلَّا أن يقال: مرَّ على ما حكى في

---

(1) جملة (وكأنَّه لم يشهد... الحكم عليه) زائدة من شفا عياض.

(2) انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 562/2 وما بعدها.

(3) جملة (وقال في مثله... القول فيها) يقابلها في (ز): (وانظر تمامه).

(4) كلمة (فيه) زائدة من (ب).

(5) في (ز): (استلزم).

(6) حرف الجر (على) ساقط من (ب) وقد انفردت به (ز).

(7) كلمة (أيضًا) زائدة من (ب).

"الشفا" عن سحنون فيمن كفَّر عليًّا أو عثمان أو غيرهما كما تراه، وحكاه في "النوادر" عن سحنون فيما كتب إليه بعض أصحابه، وحكى عنه في "النوادر"، ونقله -أيضًا- في "الشفا" أنه يقتل في تكفيره أحد الخلفاء الأربعة رضي الله عنهم وينكل في ذلك لغيرهم[1].

فعلى هذا هي ثلاثة أقوال أو أكثر، فتأمله عند ذكر النقل.

فإن قلتَ: لِمَ[2] لَمْ يذكر من اختلف في كونه ملكًا كما فعل في "الشفا"؟

قلتُ: إنما لم يذكره والله أعلم؛ إما[3] لأنَّ مثاله عنده متعذر لا يوجد؛ لكونه لم يرتض ما قيل في هاروت وماروت، وإمَّا لأنَّه[4] لمَّا ذكر أولًا أن حكمهما واحدٌ، استغنى بذكر من اختلف في نبوته عن ذكر من اختلف في ملَكيته.

قال[5] في "الشفا" في سابِّ من اختلف في ملكيته أو نبوته: فأمَّا من[6] لم تثبت الأخبار بتعيينه، ولا وقع الإجماع على كونه من الملائكة والأنبياء، كهاروت وماروت[7] في الملائكة، والخضر ولقمان وذي القرنين ومريم وآسية / وخالد بن سنان -المذكور أنَّه نبي أهل الرس- وزاد: شيت -الذي تدَّعي المجوس والمؤرخون نُبُوته[8]- فليس الحكم في سابهم والكافر بهم كالحكم فيمن قدمناه؛ إذا لم تثبت لهم تلك الحُرْمة، ولكن يزجر من تنقَّصهم وآذاهم، ويؤدَّب بقدر [حال][9] المقول فيهم، لا سيما من عُرِفت[10] صديقيته وفضله منهم، وإن لم تثبت نبوته. [ز:598/ب]

---

(1) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 531/14 والشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 652/2 و653.

(2) حرف الاستفهام (لم) ساقط من (ب) وقد انفردت به (ز).

(3) قوله: (إما) ساقط من (ب).

(4) في (ب): (أنه).

(5) في (ب): (فإن).

(6) في (ب): (ما).

(7) كلمة (وماروت) زائدة من (ب).

(8) كلمة (نبوته) يقابلها في (ز): (أنه نبي).

(9) كلمة (حال) زائدة من شفا عياض.

(10) في (ز): (عرف).

وأمَّا إنكار نبوتهم أو إنكار[1] كون الآخر من الملائكة، فإن كان المتكلم في ذلك من أهل العلم فلا حرج؛ لاختلاف العلماء في ذلك، وإن كان من عوام الناس زُجِر عن الخوض في مثل هذا، فإن عاد أُدِّبَ؛ إذْ ليس لهم الكلام في مثل هذا.

وقد كره السلف الكلام في مثل هذا[2] مما ليس تحته عمل لأهل العلم، فكيف للعامة.اهـ[3].

وأنت ترى هذا الكلام ليس فيه الجزم بأن الأدب في هذا النوع شديد كما اقتضاه كلام المصنف؛ لعطفه هذا النوع على ما يشدد فيه على الساب، لكن الأمر كما قال المصنف -والله أعلم- وقد يفهم ذلك من قول القاضي، ويقدر بقدر حال المقول فيهم[4]، ولاحتمال كون المقول فيهم[5] ممن يقتل سابهم، لم يبقَ بعد انتفاء القتل إلَّا شدة الأدب.

وقال في "النوادر" في سب الصحابة: قال -يعني: عيسى-: مَنْ شتم أحدًا من أصحاب رسول الله ﷺ أبا بكر، أو عمر، أو عثمان[6]، أو معاوية، أو عمرو بن العاص، فأمَّا إن قال: كانوا على ضلال أو كفر؛ فإنه يقتل، ولو شتمهم بغير ذلك من مشاتمة الناس؛ فلينكل نكالًا شديدًا.

قال: وإن قال: إن جبريل أخطأ بالوحي؛ استتيب، فإن تاب وإلَّا قتل.

ومن كتاب ابن سحنون: قال سحنون: وكتب إليَّ بعض أصحابنا: ومن كفَّر أحدًا من الصحابة، كفر عليًّا أو عثمان أو غيره من الصحابة؛ فأوجِعْه [جلدًا][7].

ورأيت في مسائل رُويت عن سحنون من كتاب موسى أن مَنْ قال في أبي بكر

---

(1) كلمتا (أو إنكار) يقابلهما في (ب): (وإنكار).

(2) جملة (وقد كره السلف الكلام في مثل هذا) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(3) انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 644/2 و645.

(4) في (ب): (فيه).

(5) في (ب): (فيه).

(6) عبارة (أو عمر أو عثمان) يقابلها في (ب): (وعمر وعثمان).

(7) كلمة (جلدًا) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

وعمر وعثمان وعلي: إنهم كانوا على ضلالة وكفر؛ فإنه يقتل، ومَنْ شتم غير هؤلاء من الصحابة بمثل هذا؛ فعليه النكال الشديد.

قيل: فمن قال: أخطأ جبريل بالوحي، إنما كان النبي علي بن أبي طالب؛ أنه يستتاب، فإن تاب وإلَّا قتل.اهـ[1].

وقال في[2] "الشفا": وسب آل النبي ﷺ وأزواجه وأصحابه[3] وتنقصهم حرامٌ ملعونٌ فاعله؛ لما في الترمذي من حديث عبد الله بن مغفل رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: **«اللهَ اللهَ فِي أَصْحَابِي، لا تَتَّخِذُوهُمْ غَرَضًا بَعْدِي، فَمَنْ أَحَبَّهُمْ فَبِحُبِّي أَحَبَّهُمْ، وَمَنْ أَبْغَضَهُمْ فَبِبُغْضِي أَبْغَضَهُمْ، وَمَنْ آذَاهُمْ فَقَدْ آذَانِي، وَمَنْ آذَانِي فَقَدْ آذَى اللهَ، وَمَنْ آذَى اللهَ[4] فَيُوشِكُ أَنْ يَأْخُذَهُ»**[5].

وقال ﷺ: **«لا تَسُبُّوا أَصْحَابِي»**[6]، **«فَمَنْ سَبَّهُمْ فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ اللهِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالنَّاسِ أَجْمَعِينَ، لا يَقْبَلُ اللهُ تَعَالَى مِنْهُ صَرْفًا وَلا عَدْلًا»**[7].

ثُمَّ قال: وقد اختلف العلماء في هذا؛ فمشهور مذهب مالك في ذلك الاجتهاد والأدب الموجع، قال مالك: مَنْ شتم النبي ﷺ؛ قُتِلَ، ومن شتم أصحابه رضي الله عنهم؛

---

(1) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 531/14.

(2) كلمتا (وقال في) يقابلهما في (ز): (وفي).

(3) كلمة (وأصحابه) زائدة من (ب).

(4) عبارة (ومن آذى الله) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(5) ضعيف، رواه الترمذي في باب فيمن سب أصحاب النبي ﷺ، من أبواب المناقب، في سننه: 696/5، برقم (3862).

وأحمد في مسنده: 27/ 358، برقم (16803) كلاهما عن عبد الله بن مغفل رضي الله عنه.

(6) متفق على صحته، روى البخاري في باب قول النبي ﷺ: «لو كنت متخذا خليلًا»، من كتاب أصحاب النبي ﷺ، في صحيحه: 8/5، برقم (3673) من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «لَا تَسُبُّوا أَصْحَابِي، فَلَوْ أَنَّ أَحَدَكُمْ أَنْفَقَ مِثْلَ أُحُدٍ، ذَهَبًا مَا بَلَغَ مُدَّ أَحَدِهِمْ، وَلَا نَصِيفَهُ». ومسلم في باب تحريم سب الصحابة رضي الله عنهم، من كتاب تحريم سب الصحابة رضي الله عنهم، في صحيحه: 1967/4، برقم (2540) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(7) الحديث ضعيف، رواه ابن أبي عاصم في السنة: 483/2، برقم (1000).

والطبراني في الكبير: 140/17، برقم (349) كلاهما عن عويم بن ساعدة رضي الله عنه.

أُدِّبَ.

وقال -أيضًا-: من شتم أحدًا من[1] أصحاب النبي -عليه الصلاة والسلام- أبا بكر أو عمر أو عثمان أو معاوية أو عمرو بن العاص، فإن قال[2]: كانوا على كفر وضلال[3]؛ قتل، وإن شتمهم بغير هذا من مشاتمة الناس؛ نكل نكالًا شديدًا.

وقال ابن حبيب: من غلا من الشيعة إلى بُغْض عثمان ﷺ والبراءة منه؛ أُدِّب أدبًا شديدًا، ومن زاد إلى بُغْض أبي بكر وعمر ﷺ؛ فالعقوبة عليه أشد ويكرر ضربه[4]، ويطال سجنه حتى يموت، ولا يبلغ به القتل إلّا في سب النبي عليه الصلاة والسلام.

وقال سحنون: من كفَّر أحدًا من أصحاب النبي ﷺ[5] عليًّا أو عثمان أو غيرهما [يُوجَع ضَرْبًا][6].

وحكى ابن أبي زيد عن سحنون من ضَلَّل أحد الخلفاء الأربعة أو كفَّرهم؛ قتل، ومَنْ شتم غيرَهُم من الصحابة بذلك؛ نُكِّل النكال الشديد.

وعن مالك: مَنْ سبَّ أبا بكر ﷺ؛ جُلِد[7]، ومن سبَّ عائشة ﷺ؛ قُتِل، قيل: لم؟

قال: من رماها [فقد][8] خالَف القرآن.

وقال ابن شعبان عنه: لقوله تعالى: ﴿يَعِظُكُمُ ٱللَّهُ أَن تَعُودُواْ لِمِثْلِهِۦٓ أَبَدًا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ﴾ [النور:17] فمن عاد لمثله فقد كَفَر.

---

(1) كلمتا (أحدًا من) ساقطتان من (ز) وقد انفردت بهما (ب).

(2) في (ب): (قالوا).

(3) كلمة (وضلال) يقابلها في (ب): (أو ضلال).

(4) في (ب): (طلبه).

(5) جملة (أحدًا من أصحاب النبي ﷺ) يقابلها في (ز) و(ب): (صحابيًّا) وما أثبتناه موافق لما في شفا عياض.

(6) كلمتا (يُوجَعُ ضَرْبًا) زائدتان من شفا عياض.

(7) في (ب): (قتل) وما رجحناه موافق لما في شفا عياض.

(8) كلمة (فقد) زائدة من شفا عياض.

وقال مالك: لا حقَّ في الفيء لمن سبَّ الصحابة؛ لأنَّ الله تعالى جعله لثلاثة: المهاجرين والأنصار، ثُمَّ قال تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ جَآءُو مِنۢ بَعْدِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا ٱغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَٰنِنَا ٱلَّذِينَ سَبَقُونَا بِٱلْإِيمَٰنِ﴾ [الحشر:10]، ومنتقصهم خارج عن الثلاثة.

وفي كتاب ابن شعبان: مَنْ قال لمن أمه مسلمة منهم: يا ابن زانية؛ حُدَّ عند بعض أصحابنا حدين له ولأمه، لا كقاذف جماعة في كلمة؛ لفضلِ هذا على غيره، ولقوله عليه الصلاة والسلام: «مَنْ سَبَّ أَصْحَابِي فَاجْلِدُوهُ»(1).

قال: ومن قذف أم أحدهم [وهي](2) كافرة؛ حُدَّ له، ومَنْ كان حيًّا من ذريته؛ فليقم بذلك، وإلَّا فمن قام به من المسلمين فعلى الإمام قبوله لا كحقوق غيرهم؛ لحرمة الصحابة برسول الله ﷺ ولو سمعه الإمام وأشهد عليه كان ولي القيام [به](3).

قال: ومن سبَّ غير عائشة من أزواجه ﷺ؛ [ففيها قولان](4): قيل: يقتل لسبه النبي ﷺ بسب حليلته.

وقيل: يجلد حد الفرية كسائر الصحابة.

قال: وبالأول أقول.اهـ مختصرًا(5).

وسَبُّ اللهِ كَذَلِكَ، وفِي اسْتِتابَةِ المُسْلِمِ خِلافٌ؛ كَمَنْ قَالَ: «لَقِيتُ فِي مَرَضِي ما لَوْ قَتَلْتُ أَبا بَكْرٍ وعُمَرَ لَمْ أَسْتَوْجِبْهُ»

[ز:599/أ] الإشارة بـ(ذَلِكَ) إلى أنه يقتل(6) ولا يستتاب الكافر، / لكنه إن أسلم لم يقتل في

(1) رواه تمام في فوائده: 295/1، برقم (740).
والسيوطي في الجامع الكبير: 276/9، برقم (3203) كلاهما عن علي رضي الله عنه.

(2) ضمير الغائب (وهي) زائد من شفا عياض.

(3) كلمة (به) زائدة من شفا عياض.

(4) كلمتا (ففيها قولان) زائدتان من شفا عياض.

(5) جملة (وقال ابن حبيب... انتهى مختصرًا) يقابلها في (ز): (وانظر تمامه).
انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 651/2 وما بعدها، وما تخلله من قول سحنون وقول الإمام مالك فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 531/14.

(6) كلمتا (أنه يقتل) يقابلهما في (ب): (أنه لا يقتل).

قول ابن القاسم، كما تقدَّم في ساب الأنبياء -عليهم السلام[1]- فالمعنى: وحكم سب الله تعالى كحكم سب الأنبياء.

واختلف هنا في استتابة المؤمن، وهذا معنى قوله: (وَفِي اسْتِتَابَةِ الْمُؤْمن خِلَافٌ) وإنما استتيب هنا على القول به؛ لأنَّ الله -جل جلاله- لا يلحقه نقص؛ فسابه كافر محض فينبغي أن يستتاب؛ لأنَّه إنما ضرَّ بسبه نفسَه، وسب النبي ﷺ إذاية له؛ فلذا يقتل سابه المؤمن ولا يستتاب لإذايته إياه.

وظاهر كلام[2] المصنف هنا -أيضًا-[3] قتل الكفار[4] بالسب؛ سواء كان سبهم مما به كفروا أو لا، وقد تقدَّم من نص "الرسالة" التفصيل[5].

وكان حقه التنبيه على ذلك، وسيأتي أيضًا التقييد من نصِّ "النوادر"، وإنما اتبع المصنف نص "الشفا" في هذا الفصل، والله أعلم.

وقوله: (كَمَنْ...) إلى آخره، ظاهر التشبيه أن الخلاف[6] راجعٌ إلى الاستتابة والكاف متعلقة بـ(خِلَافٌ)؛ أي: كما اختلف في استتابة من كان مريضًا ثُمَّ استراح من مرضه ذلك[7]، وقال: لقيت في مرضي هذا من شدته عليَّ ما لو قتلت أبا بكر وعمر لم أستوجب ذلك كله، فقيل: يقتل بلا استتابة.

وقيل: يستتاب، هذا هو الذي يعطيه ظاهر لفظه، وأنه لا خلاف في قتله وإنما الخلاف في استتابته[8].

والذي حكى في "الشفا" من الخلاف في هذه المسألة إنما هو هل يقتل؟ أم لا؟

---

(1) انظر النص المحقق: 8/ 115.

(2) في (ز): (إطلاق).

(3) كلمة (أيضًا) زائدة من (ب).

(4) في (ز): (الكافر).

(5) انظر النص المحقق: 8/ 113.

(6) كلمتا (أن الخلاف) ساقطتان من (ب) وقد انفردت بهما (ز).

(7) كلمة (ذلك) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(8) في (ز): (الاستتابة).

ولك أن تجعل الكاف متعلقة بما تعلقت به الأولى من قوله[1]: (كَذَلِكَ)، ويكون المعنى: وسب الله يوجِب القتل كما يوجبه قول من قال، ويكون[2] المصنف على هذا[3] التقدير إنما أفتى بأحد القولين في المسألة، ويكون (كَمَنْ) كالبدل أو كالتفسير[4] وما بينهما اعتراض، وفيه نظر لا يخفى.

ونص ما ذكر في سابِّ الله تعالى من "النوادر" -إلَّا القول باستتابة المسلم فإنه لم ينقله- قوله من كتاب ابن حبيب: قال ابن القاسم عن مالك، وذكره ابن سحنون عن أبيه عن ابن القاسم، وذكره -أيضًا-[5] عنه ابن المواز فيمن شتم الله ﷻ من اليهود والنصارى بغير الوجه الذي به[6] كفروا: قتل ولم يستتب.

قال ابن القاسم: إلَّا أن يسلم.

قال أصبغ في كتاب ابن حبيب: لأنَّ الوجه الذي به كفروا[7] ما افتروا عليه من الصاحبة والولد والشريك وشبهه، فهو دينهم الذي أقروا عليه وأدُّوا عليه الجزية، وأمَّا غيره من الفرية والشتم فلم يعاهدوا عليه وهو نقض للعهد[8]، وأمَّا من تزندق منهم فلا يُقتل؛ لأنَّه خرج من كفر إلى كفر، وقاله[9] أيضًا مطرِّف، وقاله ابن عبد الحكم.

وقال ابن الماجشون: يقتل؛ لأنَّه[10] دين لا يُقر عليه أحد، ولا تُؤخذ على مثله الجزية.

---

(1) قوله: (من قوله) ساقط من (ب).

(2) في (ز): (وكون).

(3) اسم الإشارة (هذا) ساقط من (ز) وقد انفردت به (ب).

(4) في (ب): (التفسير).

(5) كلمة (أيضًا) زائدة من (ب).

(6) كلمة (به) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(7) كلمة (كفروا) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(8) في (ز): (العهد).

(9) في (ز) و(ب): (وقال) وما أثبتناه موافق لما في نودر ابن أبي زيد.

(10) جملة (خرج من كفر إلى... يقتل لأنه) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

قال ابن حبيب: ولم أعلم من قال به[1] غيره، ولا آخذ به.

قال ابن القاسم في كتاب ابن المواز وابن سحنون: ومن سبَّ الله سبحانه من المسلمين؛ قُتِل ولم يستتب؛ إلَّا أن يكون افترى على الله سبحانه بارتدادٍ من دين[2] إلى دين دان به، فأظهره فليستتب، وإن لم يظهر؛ قتل ولم يستتب.اهـ[3].

ونقل في "الشفا" الخلافَ في استتابة المسلم، والخلاف في قتل من قال: لقيت في مرضي إلى آخر المقالة فقال: لا خلاف أن ساب الله تعالى من المسلمين كافر حلال الدم، واختلف في استتابته، فقال ابن القاسم في "المبسوط"[4]، وكتاب ابن سحنون ومحمد، ورواه ابن القاسم عن مالك في كتاب إسحاق بن يحيى: مَنْ سبَّ الله تعالى من / المسلمين قُتِل، ولم[5] يستتب إلَّا أن يكون افترى على الله بارتداده إلى دين دان [ز:599/ب] به وأظهره فيُستتاب، وإن لم يظهره لم يستتب.

وقال في "المبسوطة" مطرِّف وعبد الملك مثله، وقال المخزومي، ومحمد بن مسلمة، وابن أبي حازم: لا يُقْتَل المسلم بالسبِّ حتى يُسْتَتاب، وكذلك اليهودي والنصراني فإن تابوا قُبِل منهم، وإن لم يتوبوا قتلوا ولا بدَّ من الاستتابة وذلك كله كالردة، وهو الذي حكاه القاضي أبو نصر عن المذهب.

وأفتى أبو محمد ابن أبي زيد فيما حكي عنه[6] في رجل لعن رجلًا ولعن الله فقال: إنما أردت أن ألعن الشيطان فزلَّ لساني فقال: يُقْتَل بظاهر كفره ولا يقبل عذره، وأمَّا ما بينه وبين الله تعالى فمعذور.

واختلف فقهاء قرطبة في مسألة هارون أخي عبد الملك الفقيه، وكان ضيِّق الصدر كثير التبرم، وكان قد شهد عليه بشهادات منها أنه قال عند استقلاله من مرض:

---

(1) كلمة (قاله) يقابلها في (ب): (قال به).

(2) كلمتا (من دين) ساقطتان من (ب) وقد انفردت بهما (ز).

(3) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 525/14 و526.

(4) في (ز): (المبسوطة) وما رجحناه موافق لما في شفا عياض.

(5) كلمتا (قتل ولم) يقابلهما في (ز): (لم).

(6) كلمة (عنه) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

لقيتُ في مرضي هذا ما لو قتلت أبا بكر وعمر لم أستوجب هذا كله.

فأفتى إبراهيم بن حسين بن خلف بقتله، وأن مضمَّن قوله تجويرٌ لله تعالى وتظلمٌ منه، والتعريض فيه كالتصريح.

وأفتى أخوه عبد الملك بن حبيب، وإبراهيم بن حسين بن عاصم، وسعيد بن سليمان القاضي بطرح القتل عنه إلَّا أن القاضي رأى عليه التثقيل [في الحبس][1] والشدة في الأدب؛ لاحتمال كلامه وصرفه إلى التشكي.

فوجه من قال في سبِّ الله تعالى الاستتابة أنَّه كفر وردة محضة، لم يتعلَّق بها حق لغير الله تعالى فأشبه قصد الكفر بغير سب الله تعالى، وإظهار الانتقال من دين إلى دين آخر من الأديان المخالفة للإسلام.

ووجه ترك استتابته أنَّه لما ظهر منه ذلك بعد إظهار الإسلام قبل اتهمناه، وظننا أن لسانه لم ينطق به[2] إلَّا وهو معتقد له؛ إذْ لا يتساهل في هذا أحد، فحُكِم له بحكم الزنديق ولم تقبل توبته، وإذا انتقل من دين إلى دين آخر وأظهر السبَّ بمعنى الارتداد؛ فهذا قد علم أنه قد خلع ربقة الإسلام من عنقه، بخلاف الأول المستمسك[3] به، وحُكْمُ هذا حكم المرتد يُستتاب على مشهور مذهب أكثر أهل العلم، وهو[4] مذهب مالك وأصحابه.اهـ[5]. / [ز:600/أ]

(1) كلمتا (في الحبس) زائدتان من شفا عياض.

(2) في (ز): (بذلك).

(3) في (ب): (المتمسك).

(4) في (ز): (وهذا).

(5) انظر: الشفا بتعريف حقوق المصطفى، لعياض: 582/2 وما بعدها.

بَابُ[1] [في حد الزنا]

قوله: (باب) هذا الباب يذكرُ فيه حقيقةَ الزنا، وما يترتب عليه من الحدِّ[2]، وقد تقدَّم وجه الإتيان به بعد باب الردة[3].

[تعريف الزنا]

و(الزنا) قال الجوهري: يمدُّ ويُقصرُ، فالقصر لأهل الحجاز، والمدُّ لأهل نجد[4].

وفي "التنبيهات" -وحكاه -أيضًا- بعضهم عن تعاليق أبي عمران-: الزنا: يمدُّ ويُقصرُ، فمن مدَّه ذهب إلى أنَّه [فعلٌ][5] من اثنين[6]، كالمقاتلة والمضاربة، فمصدره قتال وضراب[7]، ومن قَصَرَه جعله اسم الشيء نفسه[8]، وأصل اشتقاق

---

(1) هنا بدأت المقابلة على النسخة المرموز لها -في التحقيق- بالرمز (ع2) التي يحفظ أصلها (442د) في المكتبة الوطنية (الخزانة العامة) للمملكة المغربية، الرباط؛ وقد جاء على غلافها الأول تمليكات لكلٍ من: (الحمد لله وحده، تَمَلَّكَ هذا السفرَ المباركَ من شرح الإمامِ ابنِ مرزوقٍ على «مختصرِ الشيخِ خليلٍ» الفقيهُ العدلُ الأستاذُ سيدي عبد الله بالشراء الصحيح من يد الشيخ عدي بن يوسف النزودي بثمن قدره: «ستة وعشرون»، وفيه فضة جديدة قبضها منه البائع المذكور معاينة، وتملك المشتري مشتراة بعد التقليب والضرب على السنة والمرجع بالدرك عرفًا قدره، وشهد به عليهما بحال كماله وعرفًا المشتري والبائع كافيًا في أوائل صفر خمس عشرة ومائة وألف.
تملك هذا السفر المبارك المذكور [كاتبه] من الطالب الشريف مولاي أحمد بن مولاي عبد الله، بثلاثة عشر مثقالًا ونصفه نقدًا، صرف الريال عشرة مثاقيل وثمان أواق. جعله الله من العمل المقبول، بمنه في 14 من ربيع الأول......).

(2) في (ب): (الحدود).

(3) انظر النص المحقق: 8/ 5

(4) انظر: الصحاح، للجوهري: 2368/6.

(5) كلمة (فعل) زائدة من تنبيهات عياض.

(6) كلمة (اثنين) يقابلها في (ع2): (اثنين ومن).

(7) كلمتا (قتال وضراب) يقابلهما في (ب): (قتالًا وضربًا).

(8) في (ب): (بنفسه).

الكلمة من الضيق[1].

هذا ما يخص اللفظة من اللغة.

ولا[2] خلاف في تحريم[3] هذه الفاحشة، وعظيم ما وَرَد في التحذير منها، وهي مما اجتمعت[4] الملل على تحريمها، وقد ذكر المصنف حدَّه في اصطلاح الفقهاء باعتبار كونه موجبًا للحد.

الزِّنا: وَطْءُ مُكَلَّفٍ مُسْلِمٍ فَرْجَ آدَمِيٍّ لا مِلْكَ لَهُ فِيهِ بِاتِّفاقٍ تَعَمُّدًا

(فالوطء) جنسٌ، و(مُكَلَّف) الذي أضيف إليه هذا الجنس، وما بعده من القيود فصول أتى بها؛ للإخراج على سنة الفصول، فـ(مُكَلَّف) يخرج المجنون والنائم وغير البالغ، و(مُسْلِم) يخرج الكافر؛ حربيًّا كان أو غيره، و(فَرْجَ) يخرج الوطء فيما دون الفرج، و(آدَمِي) يخرج واطئ فرج البهيمة، و(لا مِلْكَ لَهُ فِيهِ) يخرج وطء الزوجة والأمة المملوكة كلها أو بعضها، أو التي عقد الواطئ فيها شائبة حرية، ولم يتم لها العتق.

وضمير (لَهُ) عائدٌ على الواطئ المفهوم من (وَطْءُ)، وضمير (فِيهِ) عائد على الفرج.

وقوله: (بِاتِّفَاق) الأَوْلَى جعله حالًا من الضمير في متعلق (لَهُ)، وكذا (فِيهِ) أيضًا، هذا إن جعلت (لَهُ) خبر (لا)، وهو المتعين بحذف[5] التنوين من (مِلْك)، ولو جعلت (لَهُ) و(فِيهِ) و(بِاتِّفَاق) متعلقات بـ(مِلْك) لصحَّ من حيث المعنى، وكان يلزم تنوين (مِلْك) [6] ويكون خبر (لا) محذوفًا؛ أي: موجود، ويكون[7] تعلق (بِاتِّفَاق) بـ(مِلْك)

(1) انظر: التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2721/5.

(2) في (ع2): (وإلا).

(3) عبارة (خلاف في تحريم) يقابلها في (ز): (خفاء بتحريم).

(4) في (ع2): (اجتمع) وفي (ب): (أجمع) ولعل ما أثبتناه أصوب.

(5) في (ب): (لحذف).

(6) جملة (ولو جعلت له... تنوين ملك) ساقطة من (ع2) وقد انفردت بها (ب).

(7) في (ع2): (تكون).

باعتبار كون (مِلْك) منفيًّا، وهو يخرج الفرج الذي للواطئ فيه ملك باختلاف بين العلماء -ولو خارج المذهب- كبعض أنواع النكاح[1] الفاسد، كالنكاح بلا ولي بجوازه عند أبي حنيفة القائل بأن المرأة تزوج نفسها، وكنكاح المتعة.

وقوله: (تَعَمُّدًا) إمَّا مصدر نوعي على حذف مضاف، والعامل فيه (وَطْء)؛ أي: وطء[2] تعمدًا، وفي موضع الحال من (مُكَلَّف)؛ أي: متعمدًا كما صرَّح به ابن الحاجب[3]، وجاز وقوع الحال من المضاف إليه؛ لأنَّ المضاف هو العامل في الحال.

وعلى كل حال فهو يخرج الواطئ فرجًا موصوفًا على غير سبيل التعمد كالغالط[4] بغير زوجه، وهو الجاهل بعين الفرج.

وأمَّا الجاهل بالحكم؛ فيُعذر في بعض الصور، فيخرج بهذا القيد، ولا يعذر في بعضها فلا يخرج به، فالأَوْلى الاقتصار فيما يخرج بهذا القيد على الجاهل بالعين لا كما فعل ابن الحاجب في إخراجه به[5] بعض الجاهلين بالحكم؛ لأنَّ هذا ليس بمطرد، والفصول شأنها الاطراد، فتأمله.

وهذا الحد سبقه به ابن الحاجب إلَّا أنَّه لم يذكر قَيْدَي التكليف والإسلام[6]؛ للعلم بأنهما مرادان.

وحدَّه شيخنا ابن عرفة بقوله: مغيب حشفة آدمي في فرج آخر دون شبهة حله عمدًا [7].

ولا شكَّ أن تصريحه بمغيب الحشفة الذي يستلزم أن مغيبها مع ما زاد عليها مثله في الحكم[8] أو أحرى أصرح في المقصود من لفظة (وَطْء) فإنَّه قد يوهم صدق

(1) كلمة (النكاح) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ع2).

(2) كلمتا (أي وطء) ساقطتان من (ب) وقد انفردت بهما (ع2).

(3) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 765/2.

(4) في (ب): (كالغلط).

(5) كلمة (به) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ع2).

(6) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 767/2.

(7) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 189/10.

(8) عبارة (مثله في الحكم) يقابلها في (ع2): (في الحكم مثله) بتقديم وتأخير.

حقيقة الزنا الموجب للحد على إيلاج أقل من الحشفة وليس كذلك؛ بل هي أقل ما يوجب الحد على ما تدل عليه نصوصهم كنص "الرسالة" وغيرها[1].

قال ابن الجلَّاب في كتاب الحدود: والوطء فيما دون الفرج لا يوجِب حدًّا، وإذا التقى الختانان فقد وجب الحد أنزل أو لم ينزل.اهـ[2].

[ز:600/ب] وقال في النكاح الثالث من "المدونة" حين تكلم على / الإحصان والإحلال: ولا يجزئ من الوطء[3] إلَّا مغيب الحشفة، وإن لم ينزل.اهـ[4].

إلَّا أن يقال: مغيبها هو حقيقة الوطء العرفية في اصطلاح الفقهاء، وفيه نظر، فمن هذا الإيهام احترز الشيخ بذكر مغيب الحشفة، إلَّا أنَّه كان من حقه أن يزيد: (أو مثلها من مقطوعها) كما ذكروا فيما يوجب الغسل من الوطء؛ لأنَّ إسقاطه يُوهِم خروج هذه الصورة فلا ينعكس الحد، وقد نصَّ في أول كتاب الحدود في الزنا، من "النوادر" على أن الإحصان يكون بمجاوزة الختان ولو من المقطوع الحشفة[5].

ولقائلٍ أن يقول: لو اقتصر على قوله: (دون شبهة حله) لكفاه عن قوله: (عمدًا) ويجعل شبهةَ الحل جواز القدوم على الوطء في الظاهر لا في نفس الأمر، فيدخل ما قصد إخراجه بقوله: (عمدًا) من نحو الغالط والمجنون.

لا يقال: وهو أيضًا غير مطرد؛ إذْ لا يمنع دخول بعض الصور التي ليست بزنا فيه، فإن وطء الزوجة والأمة عمدًا مع مانع الحيض أو الصوم أو الإحرام[6] مثلًا يدخل فيه، فإنَّه دون شبهة حله؛ فقول المصنف وابن الحاجب: (لا مِلْكَ لَهُ فِيهِ)[7]

---

(1) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 14.

(2) كلمة (ينزل) يقابلها في (ع2): (ينزل إلا أن يقال مغيبها).

انظر: التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 210/2.

(3) كلمتا (من الوطء) ساقطتان من (ب) وقد انفردت بهما (ع2).

(4) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 41/2.

(5) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 234/14.

(6) عبارة (الحيض أو الصوم أو الإحرام) يقابلها في (ب): (الصوم أو الإحرام أو الحيض) بتقديم وتأخير.

(7) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 765/2.

أحسن لإخراجه مثل هذا؛ لأنَّا نقول: المراد بالحل المنفي: الحل الذاتي لا الحل العارض مثل الصور المذكورة، وهو وإن كان من العنايات في الحدود إلَّا أن مثلها لا يجتنب عند المحققين، ويعيبون على من يقول في الحدود من حيث هو كذا لإخراج غيرها.

وقد يقال -أيضًا-: إنَّه غير[1] مطرد؛ لصدقِه على ما إذا أدخلت الأجنبية حشفةَ أجنبيٍّ نائمٍ أو مجنون في فرجها على سبيل العمد منها[2]، أو فعل ذلك غيرهما بهما[3] على سبيل العمد منه -أيضًا-؛ لأنَّه ليس في لفظه ما يدل على أن (عمدًا) من صفات الواطئ الذي[4] هو صاحب الحشفة، وقد يتوهم[5].

وورود هذا الاعتراض على المصنف إلَّا أن وروده عليه أضعف؛ لإضافته (وَطْء) إلى (مُكَلَّف) الذي هو فاعل الوطء، وهو صاحب الحال في الظاهر[6].

ولله در ابن الحاجب في تفطنه[7] لهذا الاعتراض[8]، واحترازه عنه بالتعبير بـ(أن) والفعل المقتضية القصد والاختيار[9]؛ لكونها من مقولة أن يفعل.

فإن قلتَ: ولا يطرد حد الشيخ -أيضًا- لإغفاله قيدَي الإسلام والتكليف[10]، فيتناول حدّه الصبي والكافر[11]، ولا يتناول المجنون والنائم؛ لقوله: (عمدًا)[12].

---

(1) كلمة (غير) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ع2).

(2) في (ب): (بها).

(3) كلمة (بهما) ساقطة من (ز).

(4) في (ع2): (والذي).

(5) في (ز): (توهم).

(6) في (ع2): (الطال).

(7) في (ز): (تيقظه).

(8) في (ز): (الاعراض).

(9) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 765/2.

ونصُّه: الزنا: وهو أن يطأ فرج آدمي لا ملك له فيه باتفاق متعمدًا.

(10) كلمتا (الإسلام والتكليف) يقابلهما في (ب): (التكليف والإسلام) بتقديم وتأخير.

(11) كلمة (والكافر) يقابلها في (ز): (أو الكافر).

(12) كلمة (عمدًا) ساقطة من (ع2).

قلتُ: تركه للقيدين؛ للعلمِ بهما كما فعل ابن الحاجب؛ لأَنَّهما إنما حدَّا الزنا الموجب للحد المعهود تَرتبه عليه، وقد علم أنَّه لا يكون إلَّا في المسلم المكلف، وفيه نظر، فالأَوْلى ما فعل المصنف من ذكرهما.

لا يقال: بل إسقاطهما أحسن؛ لأنَّ المراد حد الزنا الموجب للعقوبة التي هي أعم من الحد، والصبي يعاقب على الزنا؛ لينزجر، وكذا الكافر في بعض الأحوال إذا أعلنه[1] ونُهِي عن ذلك ولم ينته، وكذا المجنون الذي يرجى انزجاره بالأدب على[2] ما ذكر[3] اللخمي[4]، لا سيما ابن الحاجب الذي ترجم للجنايات الموجبة[5] للعقوبة[6]، وابن عرفة المترجم بالجنايات وجعل الزنا[7] منها؛ لأنَّا نقول: المقصود بهذا الباب إنما هو الزنا الموجب للحد، وغيره إنما ذكر بحسب التَّبَع.

فإن قلتَ: الزنا على سبيل الإكراه، هل هو داخلٌ في حدود الأشياخ الثلاثة أو خارج عنها؟

قلتُ: التحقيق أنَّها محتملة للأمرين جميعًا بناء على القولين هل يحد؟ أو لا؟

وبيان ذلك أنا إن قلنا: إنَّه معذور كالغالط فيخرج بقولهم: (عمدًا) أو بقول الأولين: (لا مِلْكَ لَهُ فِيهِ)، وقول ابن عرفة: (دون شبهة حل)[8]؛ لأنا إن قلنا: إن الإكراه سوَّغ له القدوم وصار في حقه كالرخصة فهو مالك أو ذو شبهة.

وإن قلنا: ليس بمعذور فيدخل، والظاهر من قوة[9] كلامهم / قصد إدخاله بناء على ما ذهب إليه الأكثر من حدِّه وإن كان المحققون على خلافه. [ز:601/أ]

---

(1) في (ع2): (علمه).

(2) حرف الجر (على) ساقط من (ب).

(3) في (ز): (ذكره).

(4) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6166/11.

(5) كلمتا (للجنايات الموجبة) يقابلهما في (ز): (بالجنايات).

(6) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 761/2.

(7) في (ع2): (الجنايات).

(8) كلمة (حل) ساقطة من (ب).

(9) كلمة (قوة) ساقطة من (ب).

وانظر هل بين (لا مِلْكَ لَهُ فِيهِ)، و(دون[1] شبهة حل) فرق؟ أم لا؟

وأورد على حدِّ ابن الحاجب أسئلة وهي -أيضًا-[2] واردة على الحدين الآخرين.

أولها أنَّه غير جامع بخروج المرأة؛ لأنها موطوءة لا واطئة.

قال ابن عبد السلام: وأجيب بأن [قوله][3]: (أَنْ[4] يَطَأَ) مصدر لا يمكن [وقوعه][5] إلَّا من اثنين، فَذِكْرُ أحدهما يستلزمُ الآخرَ، واختير ذكر الفاعل؛ لأنَّه يجري مجرى العلة، والاستغناء بها عن المعلول أَوْلى من عكسه، ولأنَّ من شرطِ الزنا الموجب للحد الاختيار، وهو غالبًا من الواطئ لا من الموطوءة.اهـ[6].

قال ابن عرفة: ويرد[7] بأن التلازم في الوجود لا يوجِب التلازم في العلم، وهو المعتبر في التعريف.اهـ[8].

قلتُ: ما ذكره الشيخ من التلازم في الوجود لا يوجب التلازم في العلم صحيحٌ من حيث الجملة؛ لأنَّه يعني بالعلم: تمييز حقيقة المحدود.

لكن لقائل أن يقول: إنهما هنا متلازمان؛ إذْ لا يمكن تصور واطئ من غير تصور موطوءة أو موطوء ضرورة أن هذا الفعل لا يتصور إلَّا بين[9] اثنين كما قال ابن عبد السلام، لكن يقال: لا نسلم أن الوطء فعل اثنين؛ بل[10] هو فعل واحد نعم، لمَّا كان متعديًا استلزم أنَّه لا يعقل إلَّا واقعًا بمحل وهو المفعول به، وكذا سائر الأفعال

---

(1) في (ب): (دون).

(2) كلمة (أيضًا) ساقطة من (ب).

(3) كلمة (قوله) زائدة من شرح ابن عبد السلام.

(4) كلمة (أن) ساقطة من (ب).

(5) كلمة (وقوعه) زائدة من شرح ابن عبد السلام.

(6) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 388/16 و389.

(7) في (ز): (ورد).

(8) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 192/10.

(9) في (ز): (من).

(10) كلمة (بل) ساقطة من (ب).

المتعدية، فالضرب لا يتصور إلَّا بين اثنين ضارب ومضروب، وذِكْرُ أحدهما يستلزم الآخر من غير أولوية، والفاعل وإن جرى مجرى العلة لكنه في مثل هذا المقام من حيث دلالته على المعلول، وبالعكس كالعلة المعينة مع معلولها المعين في التلازم من الجانبين طردًا وعكسًا[1].

فقوله: (الوطء لا يمكن إلَّا من اثنين) إن عنى من حيث صدوره فممنوعٌ[2]، وإن عنى من حيث استلزامه محلًا فمُسَلَّمٌ، لكنه فعلٌ واحد.

ولو قال: (إلَّا بين اثنين)؛ لكان أَوْلَى في التعبير، لا سيما والمصنف لم يقل: (وطء)، وإنما قال: إنْ يَطَأَ، وهذا وإن كان يؤول[3] بوطء لكن بينهما فرق من[4] صناعة النحو وعند علماء المعاني، ومن جهة المعنى -أيضًا- يمنع من بيانه هنا خشية السآمة.

والحاصل أن ما ذكر[5] ابن عبد السلام إنما هو[6] دلالة الوطء على وجود الموطوءة لا على أنها تحد؛ إذْ لا يلزم من الحكم على فاعل يقتضي فعله مفعولًا تعدي مثل ذلك الحكم إلى المفعول المذكور، وإنما يلزم ذلك من الحكم على فاعل فعلًا لا يمكن صدوره من واحد كالمجامعة لو ذكرها المصنف؛ لأنَّ فاعل لاقتسام الفاعلية والمفعولية لفظًا، والاشتراك فيهما[7] معنى، فكل حكم ثبت لفاعلها يثبت[8] لمفعولها وبالعكس.

فالفرقُ بين ما لا يقع إلَّا من اثنين وبين[9] ....

(1) كلمة (وعكسًا) يقابلها في (ز): (أو عكسًا).

(2) في (ز): (ممنوع).

(3) في (ز): (مأول).

(4) في (ز): (في).

(5) في (ب): (ذكره).

(6) كلمتا (إنما هو) ساقطتان من (ب).

(7) في (ز): (بينهما).

(8) في (ب): (ثبت).

(9) كلمة (وبين) ساقطة من (ب).

ما[1] لا يقع إلَّا بين اثنين[2]، وقد نبهناك على أوائل البحث بين الشيخين وإليك تدبر تمامه، فإن في بسطه طولًا.

وقول[3] ابن عبد السلام: (ولأنَّ من شرط...) إلى آخره، لا يخلو إن اعتبرته مع ما قبله من تدافع؛ لأنَّ ظاهره أنَّه قصد به جوابًا آخرَ عن ألا يراد لكنه عند التدبر مقوٍّ للسؤال؛ لأنَّ الاختيار إذا كان لا يظهر غالبًا إلَّا في الواطئ ناسَبَ أن يقتصر بالحد عليه كما هو ظاهر اللفظ، وإن قصد به بيان ما ادَّعاه من أن الاستغناء بذكر العلة أَوْلَى عاد البحث الأول[4] من أن تلك الدلالة إنما هي على وجود الموطوءة وتمييز حقيقتها من حيث هي موطوءة لا على أنها تجري عليها أحكام الزنا كما تجري على الواطئ لما قدمنا من أن الحكم على فاعل فعل لا يقتضي مشاركة لا يلزمُ تعديه إلى مفعوله.

ثانيها أنَّه غير مانع؛ بل لا يدخل تحته شيء من أفراد المحدود؛ لأنَّ قوله: (آدَمِي) حقيقة في الذَكَر، وإتيانه إنما يسمَّى (لواطًا) لا (زنا).

وأجيب بأن المراد به الجنس الشامل للذَّكَر والأنثى، والزنا يعم اللواط وغيره عندنا، / وذلك لا يمنع أن يكون لبعض هذه الحقيقة اسم يخصه. [ز:601/ب]

ثالثها أنَّه غير مانع لدخول وطء الأب جارية ابنه ولا ملك له فيها باتفاق، ولا يحد.

وأجيب بأن المراد[5] من الملك التسلط الشرعي أو[6] شبهته[7]، ولا نسلم انتفاء ذلك في حق الأب باتفاق؛ لما له من الشبهة في مال ابنه.

رابعها أنَّه غير جامع؛ لخروج وطء الرجل غلامه.

---

(1) كلمتا (وبين ما) يقابلهما في (ز): (وما).

(2) كلمتا (بين اثنين) يقابلهما في (ب): (باثنين).

(3) في (ع2): (وقال).

(4) كلمة (الأول) ساقطة من (ز).

(5) في (ب) و(ع2): (المريد).

(6) في (ز): (إلى).

(7) كلمة (شبهته) يقابلها في (ب): (شبهه وأجيب).

وأجيب بأنَّه لا يملك التصرف في فرجه بالوطء لما ذكر من أن[1] معنى الملك هو التسلط الشرعي، وهو منتفٍ هنا اتفاقًا[2].

قلتُ: السؤال الأول لازمٌ على الحدود الثلاثة لا انفكاك عنه، ولا سيما المرأة المكرهة على الزنا فإنَّها لا تحد اتفاقًا على ما حكى ابن الحاجب[3]، وابن عبد السلام[4].

ولو قيل في حده: (مجامعة بمغيب حشفة آدمي أو[5] مثلها في فرج آخر عمدًا واختيارًا بلا شبهة حل) لكان أقرب؛ لتناوله المفعول به بقولنا: (مجامعةً) وخرج[6] المكرَه منهما أو من أحدهما بقولنا: (واختيارًا)[7].

ولنرجع إلى تصحيح[8] ما تضمَّنه حد المصنف من الأحكام.

فأمَّا أن غير المكلف لا يحد؛ فقال في كتاب القذف من "المدونة" في حق الصبي: ولا يحد الصبي والصبية في زنا أو غيره من الحدود، حتى يحتلم الغلام وتحيض الجارية، فإنْ تأخَّر ذلك؛ فحتى يبلغا سنًّا لا يبلغه أحد إلَّا رأى ذلك من احتلامٍ أو حيضٍ، فإن أنبت الغلام، وقال: لم أحتلم ويمكن فيمن يبلغ سنه أن يحتلم؛ فلا يحدّ حتى يحتلم أو يبلغ سنًّا لا[9] يبلغه أحد إلَّا احتلم.اهـ[10].

وقال في كتاب القطع في السرقة: ولا يجب على الصبيان حدٌّ في سرقة أو زنا، حتى يحتلم الغلام[11] وتحيض الجارية، أو يبلغا سنًّا لا يبلغه أحدٌ إلَّا

(1) كلمة (أن) ساقطة من (ز).

(2) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 389/16.

(3) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 766/2.

(4) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 400/16.

(5) كلمتا (آدمي أو) يقابلهما في (ع2): (آدمي في أو).

(6) في (ز): (وخروج).

(7) في (ب): (اختيارًا).

(8) كلمة (تصحيح) ساقطة من (ب).

(9) كلمتا (سنًّا لا) يقابلهما في (ز): (سنه ما).

(10) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 221/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 329/4.

(11) في (ز): (الغلمان).

بلغ[1] ذلك من احتلام أو حيض.

قيل: فإن أنبت الشعر قبل ذلك؟

قال: قد قال مالك: يحد إن أنبت [الشعر][2]، وأحب إليَّ أن لا يحكم بالإنبات، وقد أصغى مالك إلى الاحتلام حين كلَّمته في الإنبات.اهـ[3].

وتقدَّم في أول باب أحكام[4] الدماء شيء من هذا[5].

وقال في كتاب الرجم: ومن زنى بصغيرة يُوطأ مثلها ولم تحض؛ فعليه الحد، وإن زنت امرأة بصبي مثله يجامع إلَّا أنَّه لم يحتلم؛ فلا حدَّ عليها، وإن زنت بمجنون؛ فعليها الحد ويحد قاذف المجنون، ثُمَّ قال: ومن زنى بمجنونة لا تعقل، أو أتى نائمة، أو اغتصب امرأة؛ فعليه الحد والصداق لكلٍّ واحدة منهن.اهـ[6].

ودليل الكلام في هذه المسائل كلها أن لا حدَّ على غير المكلف، ولا على الزانية بصبي أو المغصوبة[7].

وأمَّا أن الكافر لا يحد في الزنا؛ فقال في كتاب القطع في السرقة من "المدونة": وإذا سرق الذمي؛ قطع؛ لأنَّ السرقة من الفساد في الأرض، وأمَّا إن زنى؛ فلا يقام عليه الحد ويرد إلى أهل دينه، ولا أمنعهم رجمه إن شاءوا.اهـ[8].

وقال في كتاب الرجم: وإذا زنى الكافران؛ لم يُحدَّا، ورُدَّا إلى أهل دينهما، وإن أعلنوا الزنا وشرب الخمر؛ فلينكلوا، وأمَّا إن وجدوا على ذلك ولم يعلنوه؛ فلا.اهـ[9].

---

(1) في (ع2): (بعد).

(2) كلمة (الشعر) زائدة من تهذيب البراذعي.

(3) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 292/6 و293 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 309/3.

(4) كلمتا (باب أحكام) يقابلهما في (ز): (أحكام باب) بتقديم وتأخير.

(5) انظر النص المحقق: 7/ 8

(6) المدونة (السعادة/صادر): 242/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 341/4.

(7) في (ز): (المغتصبة).

(8) المدونة (السعادة/صادر): 270/6 و271 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 295/4.

(9) كلمة (فلا) ساقطة من (ب).

=

وقال في القذف: إن أقرَّ أنَّه زنى في حال كفره؛ لم يحد؛ لأنَّ ذلك زنًا لا حدَّ عليه[1] فيه[2].

وقال فيه أيضًا بعد هذا: إن الزنا في الصبا والكُفر لا يقع عليه اسم الزنا[3].

وقال فيه أيضًا: وإذا زنى مسلم بذمية؛ حُدَّ ورُدَّت هي إلى أهل دينها.اهـ[4].

وقال فيه أيضًا: ويقطع الذمي[5] إذا سرق، ولا يُحد إذا زنى.اهـ[6].

وقال في النكاح الثالث بعد قوله: وإذا طلَّق الذمي امرأته ثلاثًا... وما شاكلها من المسائل وإن أعلنوا الزنا أُدِّبوا.اهـ[7].

وقال ابن يونس: إنما[8] حُدَّ واطئ الصغيرة؛ لالتذاذه بها كالكبيرة، ولا تحد هي؛ لعدم اللذة ورفع القلم[9].

قلتُ: الصواب تعليله برفعِ القلم بدليل المراهقة.

[10] ثُمَّ قال: قال ابن المواز: ولا صداق لها؛ لأنَّه [إنما زنى بها][11] برضاها، ولو لزمه فيها [صداق][12]؛ لزمه في الأمة، والبكر إن طاوعته[13].

= المدونة (السعادة/صادر): 255/6 و256 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 349/4.

(1) كلمة (عليه) زائدة من (ز).

(2) المدونة (السعادة/صادر): 211/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 322/4.

(3) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 327/4.

(4) المدونة (السعادة/صادر): 242/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 422/4.

(5) في (ب): (الزنا).

(6) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 329/4.

(7) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 312/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 51/2 و52.

(8) في (ز): (إذا).

(9) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 367/11.

(10) هاهنا استأنف الشارح نقله من جامع ابن يونس.

(11) عبارة (إنما زنى بها) زائدة من جامع ابن يونس.

(12) كلمة (صداق) زائدة من جامع ابن يونس.

(13) في (ع2) و(ب): (طاوعتا)، وما اخترناه موافق لما في الجامع.

ثُمَّ قال: وإنما لم تحد الزانية بمن يجامع مثله من الصغار؛ لعدم اللذة، وإنما ذَكَره كالأصبع، وإن كان مراهقًا وتنزل المرأة لجماعِهِ(1)؛ فينبغي أن تُحَدّ لنيلها منه ما تنال من الكبير، وكالكبير مع الصغيرة(2)، ولم أره لغيري.

[ز:602/أ] وحُدَّت الزانية بمجنون؛ / لأنَّ ذلك منه كالعاقل، ولا يحد هو؛ لرفع القلم وعدم الالتذاذ، وحُدَّ الزاني بمجنونة؛ لنيله منها ما ينال من العاقلة، ولا تحد هي؛ لرفع القلم وعدم الالتذاذ وكذا الزاني بنائمة.

وقال الأبهري: إنما كان الحد والصداق في هذه المسائل -يعني: المذكورة في "المدونة" الآن- لأنَّ الحد حق الله، والصداق حق الآدمي(3)؛ فلا يُسْقِط أحدهما الآخر، كالدية والكفارة في قتل الخطأ، وقيمة الصيد وجزاؤه إن قَتَلَه محرم، وإنما حُدَّ الزاني المسلم بذمية؛ لتحريم الزنا عليه ولا عبرة للمزنيِّ بها، ولم تحد هي؛ لأنَّ(4) الحد(5) تطهيرٌ للمسلم ولا يطهر الكافر، ورجم النبي ﷺ اليهوديين(6)؛ لأنَّه حكم بينهم بما في التوراة.انتهى نقل ابن يونس مختصرًا(7).

---

(1) في (ع2) و(ب): (بجماعه) وما رجحناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(2) في (ب): (الصغير).

(3) في (ز): (للآدمي).

(4) في (ع2): (لأنه).

(5) كلمة (الحد) زائدة من (ز).

(6) روى البخاري في باب ﴿قُلْ فَأْتُوا بِالتَّوْرَاةِ فَاتْلُوهَا إِن كُنتُمْ صَادِقِينَ﴾ [آل عمران: 93]، من كتاب تفسير القرآن، في صحيحه: 37/6، برقم (4556) عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، أَنَّ اليَهُودَ جَاءُوا إِلَى النَّبِيِّ ﷺ بِرَجُلٍ مِنْهُمْ وَامْرَأَةٍ قَدْ زَنَيَا، فَقَالَ لَهُمْ: «كَيْفَ تَفْعَلُونَ بِمَنْ زَنَى مِنْكُمْ؟» قَالُوا: نُحَمِّمُهُمَا وَنَضْرِبُهُمَا، فَقَالَ: «لاَ تَجِدُونَ فِي التَّوْرَاةِ الرَّجْمَ؟» فَقَالُوا: لاَ نَجِدُ فِيهَا شَيْئًا، فَقَالَ لَهُمْ عَبْدُ اللهِ بْنُ سَلاَمٍ: كَذَبْتُمْ فَأْتُوا بِالتَّوْرَاةِ فَاتْلُوهَا إِنْ كُنْتُمْ صَادِقِينَ، فَوَضَعَ مِدْرَاسُهَا الَّذِي يُدَرِّسُهَا مِنْهُمْ كَفَّهُ عَلَى آيَةِ الرَّجْمِ فَطَفِقَ يَقْرَأُ مَا دُونَ يَدِهِ، وَمَا وَرَاءَهَا وَلاَ يَقْرَأُ آيَةَ الرَّجْمِ، فَنَزَعَ يَدَهُ عَنْ آيَةِ الرَّجْمِ، فَقَالَ: مَا هَذِهِ؟ فَلَمَّا رَأَوْا ذَلِكَ قَالُوا: هِيَ آيَةُ الرَّجْمِ، فَأَمَرَ بِهِمَا فَرُجِمَا قَرِيبًا مِنْ حَيْثُ مَوْضِعُ الجَنَائِزِ عِنْدَ المَسْجِدِ، فَرَأَيْتُ صَاحِبَهَا يَحْنِي عَلَيْهَا يَقِيهَا الحِجَارَةَ.

(7) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 367/11 وما بعدها وما تخلله من قول ابن المواز فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 266/14 و267 وقول الأبهري بنحوه في مخطوط جوتة =

وقال اللخمي: إن زنى صبي ببالغة؛ لم يُحَدَّا وعوقبَا، وبالغ بصبية؛ حُدَّ الرجل وعوقبت[1] هي، ومجنون بعاقلة أو العكس[2]؛ حُدَّ العاقل [منهما][3] وعوقِب الآخر إن كان بحالة يرده الزجر، ولم[4] يكن مطبقًا، ومسلم بنصرانية أو العكس؛ حُدَّ المسلم، وأمَّا الرجل النصراني؛ فقيل: يعاقب، وقيل: يحد، وقيل: [ذلك][5] نقض العهد.اهـ. مختصرًا[6].

وأمَّا أنَّه لا يكون إلَّا في فرج آدمي؛ فسيأتي أن واطئ البهيمة لا يحد؛ بل يؤدب.

وأمَّا أنَّه لا يسمَّى وطء الزوجة أو الأمة[7] زنًا كما اقتضاه قوله: (لَا مِلْكَ لَهُ فِيهِ)؛ فمعلومٌ بالضرورة؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ﴾ [المؤمنون:6]، وحكم النكاح المختلف في فساده، أو الملك المختلف كما اقتضاه قوله: (بِاتِّفَاقٍ)؛ فيه حكمُ الصحيح على ما تدل عليه مسائل الأنكحة والبياعات مما يكاد يفوِّت الحصر.

وأمَّا ما اقتضاه مفهوم قوله: (تَعَمُّدًا) ومنطوقه فهو -أيضًا- صحيح ومسائله كثيرة، منها قوله في النكاح الثاني من "المدونة": وإذا تزوج أخوان أختين، فأدخلت[8] على كل واحد زوجة أخيه فوطئها؛ رُدَّت كل واحدة إلى زوجها، ولا يطأها إلَّا بعد ثلاث حيض، وعلى العالمةِ منهما الحد.اهـ[9].

وقد جمع اللخمي شروطَ الزنا، فقال: يجب الحد على الزاني بثمانية شروط: =

لشرح الأبهري على المختصر الكبير، لابن عبد الحكم [89/أ].

(1) في (ز): (وعفويت).

(2) في (ب): (والعكس).

(3) كلمة (منهما) زائدة من تبصرة اللخمي.

(4) كلمة (ولم) يقابلها في (ب): (وإن لم).

(5) كلمة (ذلك) زائدة من تبصرة اللخمي.

(6) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6166/11.

(7) عبارة (الزوجة أو الأمة) يقابلها في (ع2): (الأمة أو الزوجة) بتقديم وتأخير.

(8) كلمة (فأدخلت) يقابلها في (ع2): (فإن دخلت).

(9) المدونة (السعادة/صادر): 248/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 20/2.

أن يكون بالغًا، عاقلًا، [مسلمًا][1]، أصاب آدمية، حية، وهي في سن من تطيق الرجل، طائعًا عالمًا بتحريم ذلك، وهذه جملةٌ متفقٌ عليها.

واختلف في حدِّ من شارف البلوغ ولم يبلغ، وفي حدِّ النصراني، وفي حدِّ من أصاب صغيرة وهي في سن من لا تطيق الرجل، أو ميتة، أو بهيمة، أو كان مكرهًا، أو جاهلًا بتحريم الزنا.اهـ[2].

لِواطًا أَوْ إِتْيانَ أَجْنَبِيَّةٍ بِدُبُرٍ، أَوْ مَيْتَةٍ غَيْرِ زَوْجٍ، أَوْ صَغِيرَةٍ يُمْكِنُ وَطْؤُها، أَوْ مُسْتَأْجَرَةٍ لِوَطْءٍ أَوْ غَيْرِهِ، أَوْ مَمْلُوكَةٍ تَعْتِقُ أَوْ يَعْلَمُ حُرِّيَّتَها، أَوْ مُحَرَّمَةٍ بِصِهْرٍ مُؤَبَّدٍ أَوْ خامِسَةٍ، أَوْ مَرْهُونَةٍ، أَوْ ذاتِ مَغْنَمٍ، أَوْ حَرْبِيَّةٍ، أَوْ مَبْتُوتَةٍ وإِنْ بِعِدَّةٍ، وهَلْ إِنْ أَبَتَّ فِي مَرَّةٍ؟ تَأْوِيلانِ، أَوْ مُطَلَّقَةٍ قَبْلَ البِناءِ، أَوْ مُعْتَقَةٍ بِلا عَقْدٍ، كَأَنْ يَطَأَها مَمْلُوكُها أَوْ مَجْنُونٌ، بِخِلافِ الصَّبِيِّ، إِلا أَنْ يَجْهَلَ العَيْنَ أَوِ الحُكْمَ إِنْ جَهِلَ مِثْلُهُ، إِلا الواضِحَ

هذه المسائل كلها من مسائل الزنا الموجب للحد، وإنما أتى بها كلها المصنف بصورة الإغياء؛ لأنَّ فيها شبهًا اعتبرها بعض العلماء فأسقط فيها الحدَّ، وإنما لم يغيِّ المصنف فيها بـ(لو)؛ لأنَّ القول بسقوط الحد فيها لا يرى الفتيا به، وأيضًا فالخلاف في بعضها ليس مذهبيًّا كاللواط الذي هو أولها، وسيأتي الكلام فيه.

ووجوب[3] الحد فيه هو قول أكثر العلماء وإن اختلفوا في الكيفية، والقول بسقوطه فيه هو قول أبي حنيفة، والحكم بن عيينة، وداود، وأظن[4] أن مكيًّا نقل في تفسير[5] سورة الأعراف من كتاب "الهداية" عن مالك ما يوافق هذا المذهب[6]، ولا

(1) كلمة (مسلمًا) زائدة من تبصرة اللخمي.

(2) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6160/11.

(3) كلمتا (فيه ووجوب) يقابلهما في (ز): (في وجوب).

(4) كلمة (وأظن) ساقطة من (ز) وقد انفردت بها (ب).

(5) في (ز): (تفسيره).

(6) انظر: الهداية إلى بلوغ النهاية، لمكي بن أبي طالب: 2438/4.

يعرف ذلك من مذهب مالك.

فقوله: (وإنْ لِواطًا)؛ أي: وإن كان الوطء الذي هو حقيقة الزنا لواطًا فإنَّه يدخل في حقيقة الزنا، وما بعده من المسائل منصوبات اللفظ معطوفات عليه، وحقيقة اللواط معروفة، / واسم الزنا أعم منه[1]؛ لأنَّه يصدق عليه وعلى غيره. [ز:602/ب]

وأمَّا (إِتْيانَ الأَجْنَبِيَّةِ بِدُبُرٍ)؛ أي: في دبرها، والباء للظرفية؛ فقال في كتاب الرجم من "المدونة": ومن وطئ امرأة في دبرها زنا؛ ففيه الحد وهو وطء يغتسل منه، وقد جعله الله -تبارك وتعالى- وطئًا، فقال[2]: ﴿إِنَّكُمْ لَتَأْتُونَ ٱلْفَٰحِشَةَ﴾ [العنكبوت:28]، ثُمَّ قال بعد هذا في المولى يجَامعُ في الدبر: لأنَّ هذا عند مالك جماع لا شكَّ فيه.اهـ[3].

إلَّا أنَّه لم يبين ما الحد الواجب فيه، هل هو حد الزنا؟ فيفرق بين البكر والثيب، أو حد اللواط؟ فيرجم، وربما ترجح الأول من قوله: (زنا)، وقوله: (ففيه الحد)؛ لأنَّ الألف واللام للعهد؛ أي: حد الزنا، وقد يترجح الآخر من قوله: وقد جعله... إلى آخره؛ فشبَّهه باللواط.

وفي المسألة قولان كهذين الاحتمالين، وقد صرَّح بالاحتمال الأول في كتاب القذف فقال: ومن أتى امرأة أجنبية في دبرها، وليست له بزوجة ولا ملك يمين؛ أقيم عليه حد الزنا، وإن أكرهها[4]؛ فعليه المهر مع الحد.اهـ[5].

وقال بعضهم: أنكر[6] سحنون حكم المهر؛ لأنَّ العادة أنَّه لا يكون الاعتياض إلَّا عن[7] القبل[8]، ووجه الكتاب بأن المرأة من جنس ما يعاوض عليه بالصداق.

---

(1) كلمة (منه) ساقطة من (ب).

(2) كلمة (فقال) زائدة من (ز).

(3) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 254/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 348/4.

(4) في (ب): (أكرهه).

(5) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 213/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 323/4.

(6) في (ز): (ذكر).

(7) في (ز): (من).

(8) في (ع2): (القليل).

فإن قلتَ: وما الذي يفهم من كلام المصنف من الاحتمالين؟

قلتُ: الأول[1]؛ لوجهين:

الأول أنَّه[2] غيَّ به فجعل حكمه حكم الزنا المطلق الذي يفصل فيه بين البكر والثيب.

الثاني تنصيصه فيما بعدُ على أن اللائط يرجم مطلقًا، لا يقال: إنَّه عنده من اللواط؛ لأنَّا نقول[3]: عطفه عليه يدل على المغايرة بينهما؛ فلنجعله وجهًا ثالثًا من الأدلة على إرادة الاحتمال الأول.

ولمَّا لم يذكر المصنف الخلافَ في هذه المسألة؛ بل جعل اللواط من الزنا بالإغياء، لم يرد عليه ما أورد ابن عبد السلام على ابن الحاجب في حكايته الخلاف[4] هنا، من أنَّه غاير بين اللواط والزنا، وقد[5] قال قبل: إنَّه يتناوله[6]، وردَّه ابن عرفة[7]، وتركنا الكلام معهما وإن كان مهمًّا؛ لأنَّه لا يمس كلام المصنف.

أمَّا أن حكم إتيان الأجنبية في دبرها حكم الزنا؛ فقال في "النوادر": ومن كتاب ابن المواز: ومن وطئ امرأة أجنبية في دبرها حرامًا؛ حدًّا جميعًا، ومن أحصن منهما؛ رُجم، ومن كان بكرًا؛ جلد ويغرب الرجل، وإن اغتصبها؛ فلها المهر ولا حدَّ عليها.

ثُمَّ قال بعد: قال ابن حبيب: قال ابن الماجشون: ومن شهد عليه أربعة أنَّه وطئ امرأة في دبرها، قال: إن جاوزا الختانان الفرج؛ فعليهما ما على الزانيين في الإحصان الرجم، وعلى البكرين الجلد.اهـ[8].

---

(1) كلمتا (قلت الأول) ساقطتان من (ب) وقد انفردت بهما (ز).

(2) في (ز): (لأنه).

(3) كلمتا (لأنا نقول) يقابلهما في (ع2): (لا فأنقل).

(4) كلمة (الخلاف) يقابلها في (ب): (الخلاف بل جعل اللواط من الزنا بالإغياء، لم يرد عليه ما أورد ابن عبد السلام على ابن الحاجب في حكايته الخلاف).

(5) في (ز): (ومن).

(6) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 391/16.

(7) انظر: المختصر الفقهي، لابن عرفة: 193/10.

(8) انظر: النوادر والزيادات لابن أبي زيد: 268/14 و269.

وقال اللخمي(1): ومن زنى بامرأة في غير ما خلق لذلك؛ كان عليه الجلد إن كان بكرًا، والرجم(2) إن كان محصنًا، والرجل والمرأة في ذلك سواء، ويغتسلان من ذلك.اهـ(3).

والإشارة بقوله: (لذلك)؛ ينبغي أن تكون عائدةٌ على الوطء المفهوم من الكلام لا على الزنا؛ لأنَّ مراده بالخلق المشروعية، وإلَّا فكل مخلوق، وظاهر لفظه "كالمدونة" في وجوب الغسل وإن لم يكن إنزال(4).

قال بعضهم: وروى مطرِّف عن مالك: أنَّه لا غسل عليه إلَّا أن ينزل(5).

وقال الباجي موجِّهًا لقول ابن المواز ورواية ابن حبيب عن ابن الماجشون: أنَّه أحدُ فرجي المرأة كالقبل، قال: وقال القاضي أبو الحسن: حكم ذلك حكم اللواط؛ يرجمان(6) أحصنا أو لم يحصنا؛ لأنَّه وطء محرم في دبر كالرجلين.اهـ(7).

وفي "مختصر" ابن عرفة: وربما أجرى القولان على إباحة ذلك في الزوجة لزوجها وحرمة ذلك.اهـ(8).

قلتُ: وهو ضعيف؛ إذْ التحريم وحده لا يناسب أن يرتب عليه العقوبة المخصوصة فهو طردي بالنسبة إليها.

وأمَّا إن إتيان الميتة غير الزوجة زنا يوجب الحد؛ فقال في كتاب الرضاع من "المدونة": ويحد من وطئ ميتة.اهـ(9).

وفي "النوادر": ومن كتاب ابن المواز: ومن زنى بميتة؛ حُدَّ ولا صداق عليه،

---

(1) كلمة (اللخمي) ساقطة من (ز).

(2) كلمة (والرجم) يقابلها في (ع2) و(ب): (أو الرجم) وما رجحناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(3) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6224/11.

(4) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 30/1.

(5) قول الإمام مالك بنصِّه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 463/18.

(6) في (ع2): (يرجما).

(7) المنتقى، للباجي: 150/9.

(8) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 193/10.

(9) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 57/2.

وقاله أشهب.

محمد: كما لو قطع لها / عضوًا؛ لم يلزمه أرش ولا صداق. [ز:603/أ]

ثُمَّ قال: ومن كتاب ابن حبيب: أصبغ عن ابن القاسم: من زنى بميتة؛ حُدَّ، ولو حلف أن يطأ امرأته فلم يطأها إلَّا ميتة؛ حنث.

قيل: فإن كان نوى وإن[1] كانت ميتة ويمينه بالحرية[2]، قال: يحنث ولا تنفعه نيته[3].اهـ باختصار لما نقل عن كتاب محمد[4].

وقال عبد الحق في "النكت": إنما قالوا: من وطئ ميتة يُحَدّ، ولم يوجبوا لها عليه صداقًا؛ لأنَّ الصداق من حقوق الآدميين، فلما وجدناه لو قطع لها عضوًا لا قصاص فيه ولا دية، فكذلك هاهنا، وأمَّا الحد فمِن حقوق الله تعالى فيجب عليه؛ لعظيم ما انتهك وفعل.اهـ[5].

وقال ابن عبد السلام: الحد هو المشهور؛ لصدقِ الزنا عليه، والشاذ سقوطه ويؤدَّب؛ لانتفاء اسم الزنا عنه؛ إذْ لا يحصل [به][6] من اللذة مثل الحية[7].

وعزا اللخمي الشاذ لابن شعبان، وقال: والأول أحسن؛ لأنَّه زنى بآدمية محرمة الوطء[8] يجد منها اللذة، ولا خلاف أنَّه لا صداق لها.اهـ[9].

ثُمَّ قال ابن عبد السلام: فإن قلتَ: لا نسلم انتفاء اسمه؛ لأنَّها جناية على فرج آدمية حرمتها ميتة كحرمتها حية.

قلتُ: لا نسلم تساوي الحرمتين بدليل انتفاء القصاص في الميتة سلمناه، لكن ما

---

(1) عبارة (كان نوى وإن) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).

(2) في (ز): (بالحرمة).

(3) في (ع2): (حريته).

(4) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 266/14 و267.

(5) النكت والفروق، لعبد الحق: 240/1.

(6) كلمة (به) زائدة من شرح ابن عبد السلام.

(7) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 391/16.

(8) كلمة (الوطء) ساقطة من (ب).

(9) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6162/11.

رُوي في تساوي الحرمتين عن عائشة لا يتناول هذا الفعل؛ لقولها: "كَسْر عَظْمِ الْمُؤْمِنِ الْمَيِّتِ ككَسْرِ عظمه حَيًّا"(1)، ومن أوجب الحد لا يشترط الإيمان.اهـ(2).

قلتُ: وفي هذا البحث ضعف؛ أمَّا أولًا فلأن هذا الأثر متروك الظاهر؛ لأنَّ أخذ التشبيه على ما يقتضيه الظاهر من العموم في الأحكام يقتضي وجوب القصاص بين الحي والميت في كسر بعض العظام، فإن قال بهذا الظاهر -ولا يصح أن يقول به- ناقَضَ استدلاله أولًا بانتفاء القصاص، وإن لم يقل به كان مجملًا أو مؤولًا(3) بأن المراد التساوي في الإثم، فيكون ذكر المؤمن حينئذٍ لا مفهوم له وإنما خرج مخرج الأغلب، أو لاحتمال وقوع سؤال عنه كان هذا جوابه؛ بدليل أن حرمة الكافر الذمي ميتًّا(4)كحرمته حيًّا؛ بل للكافر مطلقًا بعد الموت حرمة؛ ولذلك يوارى.

وإذا ثبت أن المراد التساوي في الإثم فإن صحَّ قياس الزنا بين(5) الحي والميت على كسر العظم بينهما بالمعنى صحَّ ذلك في بعض الكفار، وإلَّا فلا يصح في المؤمن، والله أعلم.

وظاهر "المدونة" أن لا فرق في حد(6) من وطئ ميتة بين كونها زوجة أو أجنبية(7)، كما هو رأي بعضهم، وتقييد المصنف إيّاها بكونها غير زوجة هو رأي أكثر الشيوخ المتأخرين ومحققيهم.

قال في "النكت": قال بعض شيوخنا من بلدنا: إذا وطئ زوجته الميتة فلا يُحَد، وعاب ما ذكر عن بعض الناس من وجوب الحد عليه، قال: ألا ترى أنَّه يغسلها

---

(1) صحيح، رواه أبو داود في باب الحفار يجد العظم هل يتنكب ذلك المكان؟، من كتاب الجنائز، في سننه: 212/3، برقم (3207).

وأحمد في مسنده: 40/ 354، برقم (24308) كلاهما عن عائشة رضي الله عنها.

(2) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 391/16 و392.

(3) في (ز): (متأولًا).

(4) كلمة (ميتًّا) ساقطة من (ب).

(5) كلمتا (الزنا بين) يقابلهما في (ع2): (الزانين).

(6) كلمتا (في حد) يقابلهما في (ع2): (بين).

(7) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 411/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 57/2.

مجردة وينظر إليها، فأي شبهة أعظم من هذا.اهـ[1].

وقال في "التنبيهات": والحد في الأجنبي كما قال، واختَلَفَ شيوخنا المتأخرون في حدِّ زوجها إذا وطئها ميتة، وإلى إسقاطه مال أكثرهم والمحققون منهم؛ لبقية حرمة الزوجية وحقوقها بغسله لها منكشفة الجسم، وأنَّه أحق بتدليتها في قبرها.اهـ[2].

وأمَّا ثبوت الحد في زنا الكبير بالصغيرة التي يمكن وطؤها؛ فقد تقدَّم نص "المدونة" فيه عند الكلام على الحد[3]، وإنما غيَّ بهذه المسألة؛ لإمكان أن يتوهم سقوط الحد فيها؛ لكونه لا ينال منها لذة كاملة كما ينال من البالغة كالصغير يطأ كبيرة.

وتقييد المصنف الصغيرة بالتي يمكن وطؤها موافق لنصِّ "المدونة"، واقتضى مفهومها أنَّه لا يحد إن زنى بالتي لا يوطأ مثلها، وهو مفهوم ليس من شرطِ المصنف.

وقال اللخمي: اختُلِفَ في حدِّ من شارَف البلوغ ولم يبلغ، وفي حدِّ النصراني، وفي حد من أصاب صغيرة وهي في سن من لا تطيق الرجل، أو ميتة أو بهيمة، أو كان مكرهًا أو جاهلًا / بالتحريم.اهـ[4]. [ز:603/ب]

ونقل عنه غير واحد أنَّه قال في قوله في "المدونة": (إذا كان مثلها يوطأ) نقول: إذا عنف على من لا يوطأ مثلها لم يحد، وفي "مدونة أشهب" مثله؛ أنَّه لا يحد إذا زنى بصغيرة لا يجامع مثلها، ولابن عبد الحكم: لا يكون محصنًا حتى يتزوج من تطيق الوطء، وقال ابن القاسم: يحد وإن كانت بنت خمس سنين.اهـ ما نقل عنه[5].

---

(1) النكت والفروق، لعبد الحق:240/1.

(2) التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 934/2.

(3) انظر النص المحقق: 8/ 173.

(4) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6160/11.

(5) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6161/11 وما تخلله من قول المدونة فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 241/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 348/4 وقول ابن القاسم نقله بنحوه القرافي في ذخيرته: 48/12.

ولم أقف على قول أشهب فيما رأيت من نسخ اللخمي؛ فلذلك لم أنقل منه هذا الكلام، ووقفت على باقيه.

قلتُ: وليس في قول ابن القاسم: (وإن كانت بنت خمس) ما يقتضي حده فيمن لا تطيق الوطء؛ إذْ قد تطيقه بنت خمس.

ووجه القول[1] بنفي الحد فيمن لا تطيقه؛ أنَّه لا يلتذ بذلك الوطء وإنما هو جرح وفساد، والظاهر خلافه، والله أعلم.

وأمَّا ثبوت الحد في الزنا بالمستأجرة للوطء أو غيره فظاهرٌ؛ لأنَّ الاستئجار للوطء هو عين الزنا، وأحرى أن يكون وطؤها زنًا إذا استأجرها لغير الوطء، ولم أرَ من ذكر مسألة[2] الاستئجار للزنا بخصوصيته غير المصنف ومتبوعيه، ويشبه أن يكون من ذلك ما ورد في الأثر عن عمر رضي الله عنه في التي قالت: "زنيت بمرغوس[3] بدرهمين"[4]، على مذهب مالك أن في ذلك الحد؛ بل هو في المستأجرة[5] للوطء مع العلم بالتحريم أحرى؛ لأنَّه إذا لم يعذره مع الجهل والإجارة على القول بأن مرغوس اسم الرجل فأحرى مع أحدهما.

وقال في "النوادر" من كتاب ابن المواز: قال ابن شهاب: وإذا قالت المرأة

(1) كلمة (القول) ساقطة من (ب).

(2) كلمة (مسألة) ساقطة من (ع2).

(3) عياض: -بفتح الميم وسكون الراء وضم الغين المعجمة وآخره سين مهملة - فسره في بعض النسخ؛ يعني أسود، وفي كتاب ابن عتاب بمرغوس؛ يعني بدرهمين.

وقال بعضهم: هو اسم عبد أسود مقعد، كانت الجارية تختلف إليه، فأعطاها درهمين وفجر بها.

وقيل: قوله بدرهمين، تفسير لمرغوس؛ أي بدرهمين من كتاب بعض شيوخنا وتعليقه، وهو نحو ما في كتاب ابن عتاب، وهذا الوجه الأخير ضعيف؛ لأنه جاء في أصل هذا الخبر حين استفهمها عمر وكانت جارية نوبية معتقة لحاطب ابن أبي بلتعة، فقالت: بدرهمين من مرقوس، كذا جاء في رواية أحمد بن خالد في هذا الخبر في غير المدونة بقاف.اهـ. من التنبيهات المستنبطة (بتحقيقنا): 2722/5، 2723.

(4) رواه الشافعي في مسنده (ترتيب السندي): 77/2، برقم (253).

وابن كثير في مسند الفاروق: 363/2، برقم (696) كلاهما عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

(5) في (ز): (المؤاجرة).

لرجل: أمتي[1] حلٌ لك فوطئها على ذلك أنَّه يرجم ولا يلحق به الولد.اهـ[2].

قلتُ: ولا فرق في هذا[3] بين أن يكون بغير عوض أو بعوض[4]، ويقرب من هذا -أيضًا- ما في النكاح الثاني من "المدونة" من قول ابن شهاب في التي وهبت نفسها لرجل فمسها[5].

وأمَّا المستأجرة بالإطلاق؛ فقال في آخر القذف من "المدونة": ومن وطئ جارية عنده رهنًا، أو عارية، أو وديعة، أو بإجارة؛ فعليه الحد.اهـ[6].

وقال في كتاب الرجم: ومن وطئ أمة بيده رهنًا، وقال[7]: ظننتها تحل لي؛ حُدَّ، ولا يعذر بذلك أحدٌ.اهـ[8].

وقال في كتاب الرهن: وإن وطئها المرتهن فوَلَدَت منه؛ حُدَّ ولم[9] يلحقه الولد، ثُمَّ قال: فإن اشترى المرتهن هذه الأمة[10] وولدها؛ لم يعتق عليه ولدها؛ لأنَّه لم يثبت نسبه منه.اهـ[11].

وسيأتي عند قول المصنف (**كَأَمَةٍ مُحَلَّلَةٍ**)، من نقل الباجي في[12] واطئ المخدمة عن سحنون أنَّه فرَّق بين المدة الطويلة فلا يحد ويلحق به الولد وتكون الأمة لسيدها، وإن كانت المدة قريبة؛ حُدَّ[13]، ....

---

(1) في (ز) و(ب): (إني) وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(2) النوادر والزيادات لابن أبي زيد: 273/14.

(3) في (ب): (هذه).

(4) عبارة (بغير عوض أو بعوض) يقابلها في (ب): (بعوض أو بغير عوض) بتقديم وتأخير.

(5) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 238/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 17/2.

(6) المدونة (السعادة/صادر): 234/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 337/4.

(7) كلمة (وقال) يقابلها في (ب): (أو قال).

(8) المدونة (السعادة/صادر): 242/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 341/4.

(9) في (ب) و(ع2): (ولا) وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(10) في (ب): (الجارية).

(11) المدونة (السعادة/صادر): 332/5 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 64/4.

(12) حرف الجر (في) ساقط من (ع2).

(13) في (ب): (حدا).

ولم يلحق به الولد[1].

قال بعضهم: وعلى هذا المستأجرة والمعارة كذلك؛ إذْ لا فرق بين أن يملك المنافع بهبة أو بعوض.اهـ فتأمل[2].

وأمَّا ثبوت الحد فيمن وطئ مملوكة تعتق على واطئها إن ملكها بسبب القرابة التي بينهما كالأم والبنت، وهذا معنى قوله: (أَوْ مَمْلُوكَةٍ تَعْتِقُ)؛ أي: يجب عتقها، فهو مفهوم "المدونة"، وقال في "النوادر" -ونقله ابن يونس أيضًا[3]- عن ابن المواز و"العتبية": ومن "العتبية" من سماع عيسى عن ابن القاسم، وأمَّا من وطئ بالملك مَنْ يحرم عليه بالنسب ممن يعتق عليه إذا مَلَكَه، مثل الأم والبنت والأخت[4] والجدة وشبهها عامدًا عالمًا بالتحريم؛ فإنَّه يحد ولا يلحق به الولد؛ إلَّا أن يُعذَر بالجهل[5] فيدرأ عنه الحد، ويلحق به الولد ويعتق عليه.اهـ[6].

وقال ابن يونس: وإنما حُدَّ فيمن يعتق عليه بالنسب؛ لأنَّهن أحرار بعقدِ الشراء، فلا شبهة ملك له فيهن، بخلاف مَنْ لا يعتق عليه.اهـ[7].

قلتُ: وهو مبني على أن العتق بنفس الملك لا بالحكم، وهما قولان.

وقال[8] اللخمي في قوله: (عالمًا)، يريد: من أهل الاجتهاد، ورأيه أنَّها حرة بنفس الشراء، وإن كان رأيه ألا عتق أو قلد من لا يراه؛ لم يحد.اهـ[9].

[ز:604/أ] / واستشكل بعضهم الحد هنا مع ما فيه من الشبهة من أجل القول بأن العتق إنما

(1) انظر: المنتقى، للباجي: 175/9.

(2) كلمة (فتأمل) ساقطة من (ب) وفي (ز): (فليتأمل).

(3) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 397/11.

(4) كلمتا (والبنت والأخت) يقابلهما في (ع2): (والأخت والبنت) بتقديم وتأخير، وفي (ب): (أو البنت أو الأخت).

(5) كلمتا (يعذر بالجهل) يقابلهما في (ز): (يعذره بجهل).

(6) النوادر والزيادات لابن أبي زيد: 270/14.

(7) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 397/11.

(8) في (ب): (قال).

(9) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6283/11.

يكون بالحكم، وجملة (تَعْتِق) في كلام المصنف صفة للمملوكة[1]، وهي مخرجة للمملوكة التي لا تعتق على مالكها ولو كانت محرمة عليه بنسب أو رضاع؛ فإنَّه إن وطئها لا يحد؛ إلَّا أن في لفظ المصنف إجمالًا؛ لصدقه على المملوكة التي تعتق وإن لم تكن قرينة[2]، كالمعتقة إلى أجل أو الموصى[3] بعتقها، وله[4] مال مأمون، أو من علَّق عتقها على شرائها ونحو ذلك.

وأمَّا ما اقتضاه مفهوم الوصف من أنها إن لم يجب عتقها بالملك؛ لم يحد واطئها وإن كانت من المحرمات، ويأتي في كلام المصنف أيضًا تصريحًا، فقال في القذف من "المدونة": ولو وطئ بملك يمينه من ذوات محارمه[5] مَنْ لا يعتق عليه إذا ملكها وهو عالمٌ بتحريم ذلك؛ لم يُحدَّ للملك الذي له في ذلك، ويلحق به الولد، ولكن ينكل عقوبة موجعة، وتعتق ساعتئذٍ.اهـ[6].

وقال في النكاح الثالث: وكذلك من مَلَكَ ذات محرمٍ منه فوطئها فحَمَلَت منه؛ فإنَّه لا يحد وتعتق عليه؛ إذْ حرم عليه ما كان له فيها من المتعة.اهـ[7].

وقال في "النوادر": ومن "العتبية" من سماع عيسى عن ابن القاسم: وكل من وطئ بملك يمينه من[8] يحرم عليه بالرضاع من أم أو ابنة[9] أو أخت، أو ما كان؛ فلا حدَّ عليه، وإن علم أنهن حرام عليه؛ لأنهن لا يعتقن عليه بالملك، وله بيعهن وهبتهن[10]، ....

(1) في (ز): (لمملوكة).

(2) في (ع2): (قولية).

(3) كلمتا (أو الموصى) يقابلهما في (ب): (والموصى).

(4) في (ب): (ولا).

(5) في (ع2): (محرامه).

(6) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 208/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا):320/4 و321

(7) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 285/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 235/2.

(8) في (ب): (ممن).

(9) في (ع2): (بنت).

(10) في (ز): (وعتقهن).

فإن حملن(1) منه؛ لحِقَ به الولد وعتقن عليه معجلًا، إذْ لم يبق له فيهن تبعة ولا منفعة.

وكذلك في وطئه بالملك لمن يحرم عليه بالنسب، ولا يعتقن بالملك من العمة والخالة وابنة الأخت وغيرها مثل الأول في رفعِ الحد، وفي العتق إذا حملن؛ إلَّا أنَّه إذا أتى منهن أحدًا عالمًا بالتحريم؛ عُوقِب نكالًا، وبعن(2) عليه إن لم يحملن.

ثُمَّ قال: وإنما لم يحد فيمن لا يعتق عليه؛ لشبهة الملك، ولا يجتمع حدٌّ وملكٌ، وكذلك من يحرم بالرضاع.اهـ(3).

فإن قلتَ: نقص المصنف من مسألة الحد عذره بالجهالة وشرط العلم بالتحريم.

قلتُ: نبَّه عليه آخر الفصل بقوله: (أَوِ الْحُكْمَ، إِنْ جَهِلَ مِثْلُهُ).

وقوله: (أَوْ يَعْلَمُ حُرِّيَّتَها) معطوف على(تعْتِقُ)؛ أي: إن وطئ مملوكة اشتراها وهو يعلم أنها حرة، وتسميتها (مَمْلُوكَةً) الذي هو موصوف هذه(4) الجملة وحذف هو بحسب ظاهر الأمر.

قال في كتاب الرجم من "المدونة": ومن اشترى حرَّة وهو يعلم بها، فأقرَّ أنَّه وطئها؛ حُدَّ.اهـ(5).

قال ابن يونس: لأنَّ الحرَّ لا يصح فيه ملك اليمين، فقد وطئ مَنْ ليست له بزوجةٍ ولا بملك يمين؛ فعليه الحد.

ابن القاسم: ولا تُحَدّ هي إن(6) أقرَّت له بالملك.

ابن يونس: يريد: وإن كانت تعلم أنها حرة؛ لأنَّه لا ينفعها دعوى الحرية؛ إذْ(7) لا

---

(1) في (ز) و(ب) و(ع2): (حمل) وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(2) في (ز) و(ب) و(ع2): (ويعتق) وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(3) انظر: النوادر والزيادات لابن أبي زيد: 270/14 والبيان والتحصيل، لابن رشد: 309/16.

(4) في (ز): (بهذه).

(5) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 243/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 342/4.

(6) في (ب): (وإن).

(7) كلمة (إذ) ساقطة من (ز).

بيِّنَة لها تقوم بها.

قال الأبهري: تُحَدُّ هي إذا علمت أنَّها حرة.

ابن يونس: يريد: لأنَّه كان الواجب عليها أن تمنعه من نفسها، وتدَّعي الحرية؛ فلعلَّه يصدقها، أو يكف عنها، فإن لم يصدقها وأكرهها على الوطء؛ فلا حدَّ عليها بإجماع.اهـ[1].

قال[2]: وهي من المسائل التي يجتمع فيها الحد ولحوق النسب.

وقوله: (أَوْ مُحَرَّمَةٍ بِصِهْرٍ مُؤَبَّدٍ) هو -أيضًا- معطوف على ما عطف عليه[3] (تَعْتِقُ) فهو صفة لمحذوف؛ أي: أو وطء مملوكة.

(مُحَرَّمَة بِصِهْر)؛ أي: مصاهرة توجِب التحريم الأبدي، كمن مَلَك بنت زوجته المدخول بها أو أمها، وإن لم يدخل ووطئها بالملك؛ فإنَّه يُحَد، هذا هو الذي يعطيه لفظه فإنْ قَصَد هذا فهو وهمٌ؛ لأنَّه صرَّح في شرحه لابن الحاجب، وكذلك ابن عبد السلام بأنَّه لا حدَّ في هذا النوع، وهو داخلٌ في قوله في "المدونة": ولو وطئ بملك يمين من ذوات محارمه مَنْ لا يعتق عليه... المسألة[4]؛ إلَّا أن يقدر العامل في (مُحَرَّمَة) (تزوج) ويكون هذا ابتداء كلام منه في استناد الوطء للنكاح.

ويؤيده قوله بعد: (أَوْ خامِسَةٍ) فيكون التقدير: أو تزوَّج محرمة بصهر مؤبدًا وتزوَّج خامسة؛ فيصح الكلام.

ويحتمل أن يكون كذلك في الأصل وسقط (تزوَّج) للناسخ[5]؛ إلَّا أنَّه يُبْعِده قوله بعد: (أَوْ مَرْهُونَةٍ، أَوْ ذاتِ / مَغْنَمٍ)؛ لأنَّ هاتين من نوع الإماء المملوكات، ويحتمل أن [ز:604/ب]
يكون التقدير أو وطئ بالتزويج محرمة بصهر مؤبد، وهكذا ينبغي أن يقدر مع كل من هذه المذكورات عاملًا يليق به من وطء تزويج[6] أو وطء ملك إلَّا أن فيه تشوشًا

(1) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 370/11.
(2) في (ز): (قالوا).
(3) في (ز) و(ع2): (على).
(4) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 320/4.
(5) عبارة (وسقط تزوَّج للناسخ) يقابلها في (ز): (وأسقط تزوَّج الناسخ).
(6) في (ز): (بتزويج).

وتخليطًا على الناظر، وإن كان حامله على ذلك الاختصار، لكن ينبغي له بَعْد ارتكاب هذا المنزع[1] أن يجعل الموطوءات بالملك على حدة، والموطوءات بالنكاح على حدة.

ومن النصوص الدالة على أنَّه يحد بوطئه مَنْ تزوج من المحرمات بصهرٍ مؤبد؛ إلَّا أنَّه يشترط فيه -أيضًا- أن يكون عالمًا بالتحريم، فإن كان جاهلًا عذر[2].

واستغنى المصنف عن التنبيه عليه بما في آخر الفصل، كما تقدَّم في قوله في[3] النكاح الثالث من "المدونة": وكذلك من تزوج أم امرأته عالمًا، فوطؤه لها تحريم للابنة في أحد قوليه، ويحد؛ إلَّا أن يعذر بجهالةٍ فلا يحد، ويلحق به الولد.اهـ[4].

وزاد ابن الحاجب وغيره في كتاب النكاح: وكذلك لو تزوج البنت ووطئها بعد وطء الأم.اهـ[5].

وهذا الحكم الذي ذكر في الصهر المؤبد إن كان مراده التزويج هو كذلك في تزويج المحرمة بنسب أو رضاع كما تراه من نصِّ "المدونة" عند ذكر الخامسة.

وقوله: (مُؤَبَّدٍ) يعطي مفهومه أن مَنْ تزوَّج المحرمة بصهرٍ لا يتأبد؛ لا يحد إن وطئها بعد التزويج؛ لشبهة النكاح، وهو كذلك كما تراه من نصِّ "المدونة" أيضًا[6]، على أن ابن عبد السلام قال: لا معنى لوصف الصهر بمؤبد؛ إذْ لا يوجد تحريم الصهر إلَّا مؤبدًا[7].

والربيبة التي لم يدخل بأمها لا يقال: إنَّها صهر غير مؤبد؛ لأنَّ تحريمها بالصهر لا يحصل إلَّا بالدخول بأمها.

وإنما يفسر الصهر غير المؤبد على مسامحة بأخت الزوجة، أو عمتها، أو

---

(1) في (ز): (النوع).

(2) كلمة (عذر) يقابلها في (ب) و(ع2): (لم يعذر).

(3) حرف الجر (في) ساقط من (ب).

(4) المدونة (السعادة/صادر): 278/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 35/2.

(5) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 386/2.

(6) كلمة (أيضًا) زائدة من (ز).

(7) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 401/16.

خالتها، وهو الذي أشرنا إليه أنَّه يأتي من نص "المدونة".

والأظهر مما يأتي للمصنف أنَّه أراد بنت الزوجة غير المدخول بها، وفيه نظر.

وأمَّا إن تزوج الخامسة أو المبتوتة بالطلاق الثلاث؛ يُحَدُّ إذا وطئ، وكذلك -أيضًا-[1] ناكح المحرمة بنسب أو رضاع إذا وَطِئَ وارتفاع الحد عمَّن نكح المحرمة بصهرٍ غير مؤبد ووطئ على ما مرَّ في تفسير الصهر غير المؤبد، فقال في أول كتاب القذف من "المدونة": ومن تزوَّج خامسة، أو امرأة طلَّقها ثلاثًا ألبتة قبل أن تنكح زوجًا غيره، أو أخته من الرضاعة أو النسب، أو شيئًا من ذوات المحارم عليه عامدًا عارفًا بالتحريم؛ أقيم عليه الحد، ولم يُلحق به الولد؛ إذْ لا يجتمع الحد وثبات النسب، وإن تزوَّج امرأة في عدَّتِها، أو على عمتها أو خالتها، أو نكح نكاح متعة عامدًا؛ لم يحد في ذلك وعُوقِب.اهـ[2].

زاد ابن يونس بعد قوله: (وثبات النسب) يريد: وإن عذر بالجهالة، ومثله يجهل ذلك، قال أصبغ: مثل الأعجمي وشبهه؛ فلا حدَّ عليه.

وزاد بعد قوله: (وعوقب)، قال في كتاب ابن حبيب: والعالِم أعظم عقوبة من الجاهل، ويلحق به[3] الولد، وكذلك ناكح امرأته المبتوتة؛ لا يُحدُّ عالمًا كان أو جاهلًا؛ للاختلاف فيها، أمَّا إن كانت مطلقة ثلاثًا، فإن كان عالمًا؛ حُدَّ؛ لأنَّه لم يختلف فيه، وإن كان جاهلًا؛ لم يُحَد استحسانًا.

أبو محمد: وروى علي بن زياد عن مالك فيمن[4] نكح في العدة، ووطئ فيها، ولم يعذر بجهل أنَّه يحد.

ابن يونس: وهذا خلاف "للمدونة"، وإنما تجب عليه العقوبة؛ ألا ترى أنها لا تحل لآبائه وأبنائه بهذا المسيس؛ لشبهة النكاح فيجب بذلك[5] أن يُرفع الحد

---

(1) في (ب) و(ع2): (حدَّ).

(2) المدونة (السعادة/صادر): 202/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 317/4.

(3) في (ز) و(ع2) و(ب): (فيه) وما أثبتناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(4) في (ز): (ومن).

(5) كلمتا (فيجب بذلك) يقابلهما في (ب): (فوجب لذلك).

عنه.اهـ[1].

وقال اللخمي: مَن حرمت بعينها في كتاب الله تعالى كالأم؛ فناكحها العالم بها وبالتحريم زانٍ يحد، ومن حرمت لسبب[2]؛ تحل بزواله كالخامسة، والمبتوتة، والأخت على أختها، والمعتدة.

[ز:605/أ] واختلف في متزوج[3] واحدة منهن / عالمًا بتحريمها هل يُعَد زانيًا؟ فقال مالك في الخامسة والمبتوتة: يحد، وفي المعتدة[4]: إنَّه [لا][5] يحد.

واختُلِفَ في المحرمة بالسُّنَّةِ[6]؛ فقال ابن القاسم: يُعَاقب ولا يحد.

وقال ابن نافع وغيره في شرح ابن مزين في نكاح المتعة: يحد العالم بتحريمه.

والأشبه أن يحمل المحرم الذي قد يحل على النكاح الفاسد لا على الزنا[7].اهـ ببعض اختصار[8].

وما نقله عن كتاب محمد وجدته في بعض نسخ اللخمي، ولم أجده في بعضها، وما وقفت على ذلك لغيره؛ فلينظر.

فإن المصنف حكى في شرحه لابن الحاجب عن "الموازية" خلاف هذا.

وأمَّا ما حكاه هو وابن يونس عن أصبغ من كتاب ابن حبيب فحكاه عنه في "النوادر" ونصُّه: قال ابن حبيب: قال أصبغ فيمن نكح نكاح متعة أو المرأة[9] على

---

(1) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 391/11 و392 وما تخلله من قول ابن حبيب وقول أبي محمد فهما بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 271/14 و272.

(2) في (ز): (لنسب).

(3) في (ز): (تزوج).

(4) جملة (واختلف في متزوج... وفي المعتدة) ساقطة من (ع2).

(5) حرف النفي (لا) زائد من التبصرة.

(6) في (ز): (بألبتة).

(7) في (ب): (الزاني).

(8) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6281/11 و6282 وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 271/14 وقول ابن القاسم فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 202/6.

(9) كلمتا (أو المرأة) يقابلهما في (ب): (والمرأة).

أختها، أو على عمتها، أو خالتها، أو امرأة في عدتها عالمًا بالتحريم أو جاهلًا به؛ فلا يحد ويوجع عقوبة، والعالِم أعظمُ عقوبة من الجاهل به.اهـ وانظر تمامه فيها(1).

وقال المصنف في شرح ابن الحاجب(2)، قال التونسي: لا فرق عندنا بين تزويج أخت على أخت سواء كانت الأخوة بالنسب أو بالرضاع؛ لأنَّ الآية قد عمَّت تحريم الأخت بالنسب والرضاع.اهـ(3).

قلتُ: وهذا هو الصواب؛ لقوله تعالى في أخت النسب: ﴿وَأَخَوَٰتُكُمْ﴾ [النساء: 23] وفي أخت الرضاع: ﴿وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ﴾ [النساء:23]، ثُمَّ قال تعالى: ﴿وَأَن تَجْمَعُواْ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ﴾ [النساء:23]، فمدَّعي تخصيصها(4) بالنسب محتاجٌ إلى دليل، والأصل عدمه.

وقد قال أصبغ بسقوط الحد عن الجامع بين الأختين ولم يقيد فيحمل على عمومه، ودعوى المقيد(5) أن تحريمهما من النسب بالقرآن فيكون أقوى، وقد بيَّنا أن ظاهر القرآن شمول النوعين، ولئن(6) سلمنا ظهوره في النسب فلا نُسَلِّم افتراق الحكم بين ما ثبت بدليل القرآن وما ثبت بدليل السُّنة؛ لأنَّ الكل يرجع إلى القرآن؛ ألا ترى ما في الصحيح من(7) قول ابن مسعود رضي الله عنه للمرأة حين أنكرت عليه ما روى من لعن الواشمة والمستوشمة: "وَمَالِي لَا أَلْعَنُ مَنْ لَعَنَ رَسُولُ اللهِ ﷺ، وهو فِي كِتَابِ اللهِ"، وفسَّر(8) كونه في كتاب الله بقوله تعالى: ﴿وَمَآ ءَاتَىٰكُمُ ٱلرَّسُولُ فَخُذُوهُ﴾ [الحشر:7](9).

---

(1) النوادر والزيادات لابن أبي زيد: 271/14.

(2) كلمتا (شرح ابن الحاجب) يقابلهما في (ب) و(ع2): (الشرح).

(3) كلمتا (أو الرضاع) يقابلهما في (ب) و(ع2): (والرضاع) وما رجحناه موافق لما في توضيح خليل. التوضيح، لخليل (بعنايتنا): 236/8.

(4) في (ب): (تخصيها).

(5) في (ز): (القيد).

(6) في (ز): (وإن).

(7) كلمتا (الصحيح من) يقابلهما في (ب): (الصحيحين).

(8) في (ز): (وبين).

(9) متفق على صحته، رواه البخاري في باب المتنمصات، من كتاب اللباس، في صحيحه: 166/7، =

سلمنا افتراق الحكم لكن لا نسلم أن ما حُرم به أقوى مما حُرم بالسُّنة؛ لأنَّ السُّنة مبينة له، سلمنا ذلك بناء[1] على أن السُّنة بالآحاد، لكن فيما يكون من القرآن قطعي الدلالة، وليس كذلك هُنا.

سلمنا كونه كذلك هنا لكن ليس المستند[2] في تحريم جمعهما من الرضاع السُّنة[3] خاصة؛ بل ذلك وإجماع الأمة، فلا فرق قطعًا وهو في غاية الوضوح.

وقوله: (ولا فرق) أشار ابن يونس إلى الفرق بقوله: ألا ترى... إلى آخره.

وفي "النكت" عن بعض القرويين: إنما لم يحد من جمع بين المرأة[4] وعمتها، أو خالتها، أو بين أختي رضاع؛ لأنَّ تحريمه بالسُّنة، وأمَّا الجامع بين أختي النسب؛ فيُحَد؛ لأنَّ تحريمَه بالكتاب، وهو أصل يعتمد عليه أن الحدَّ فيما حرم بالكتاب لا بالسنة.اهـ، وفيه اختصار[5].

وقال[6] في النكاح الثالث -أيضًا- قال بعض شيوخنا من القرويين: إذا تزوَّج أختًا على أخت عالمًا بالتحريم، ووطئ؛ وجب عليه الحد؛ إلَّا أن تكونا أختين من الرضاع؛ فلا يحد؛ لأنَّ هذا تحريم السُّنة[7] لَا حدَّ فيه، وما كان محرمًا بالكتاب ففيه الحد؛ إذْ لم يُعذَر بجهل فافهم.اهـ[8].

وأمَّا حد واطئ الأمة المرهونة؛ أي: التي ليست ملكًا للواطئ وإنما هي بيده

= برقم (5939).

ومسلم في باب تحريم فعل الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة والنامصة والمتنمصة والمتفلجات والمغيرات خلق الله، من كتاب اللباس والزينة، في صحيحه: 1678/3، برقم (2125) كلاهما عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه.

(1) كلمة (بناء) ساقطة من (ب).

(2) في (ز): (المسند).

(3) في (ب): (للسنة).

(4) في (ب) و(ع2): (امرأة) وما رجحناه موافق لما في نكت عبد الحق.

(5) انظر: النكت والفروق، لعبد الحق: 289/2.

(6) كلمة (وقال) ساقطة من (ب).

(7) في (ز): (بالسنة).

(8) انظر: النكت والفروق، لعبد الحق: 230/1.

رهن، فقد تقدَّم نص ذلك من "المدونة" عند قوله: (أَوْ مُسْتَأْجَرَةٍ)(1).

ومراده بالواطئ: الذي يعد وطؤه هنا زنًا يوجِب الحد المرتهن لا الراهن، وإنما(2) لم يبين -وإن(3) كان كلامه محتملًا- اعتمادًا على أن(4) من بلغ في تعلم الفقه إلى هذا المحل لا يخفى عليه أن الشيء المرهون إنما هو(5) على مِلْك الراهن.

ولا يحد من وطئ أمته، وإنما خص المستأجرة والمرهونة بالذِّكر، ولم / يذكر العارية والوديعة كما فعل في "المدونة"؛ لأنَّ فيما ذكر حقًّا لمن هما بيده، بخلاف الآخرين، فإذا ثبت الحد فيما ذكر مع شبهة حق(6) الواطئ؛ فلأن يثبت فيما لا شبهة له فيه أَحرى، وهو تفطن حسن. [ز:605/ب]

وأمّا حد من وطئ أمةً من المغنم قبل أن تقسم الغنيمة، وهو من أهل ذلك المغنم بحيث يكون له في تلك الأمة سهم، وهذا هو مراده بقوله: (أَوْ ذاتِ مَغْنَمٍ)؛ أي: وله فيها نصيب.

ولا خفاء بقصور لفظه هنا، وما يدخل عليه مما ليس بمراد لولا اعتماده على شهرة المسألة، وهكذا الأمر في أكثر عباراته في هذا الفصل إنما لم يحرِّرها(7)؛ لشهرتها، فقال في العتق الثاني من المدونة: ومن أعتق عبدًا من الغنيمة وله فيها نصيب؛ لم يجز عتقه، فإن وطئ منها أمة؛ حُدَّ، وإن سرق منها بعد أن تحرز؛ قُطِع.

قال غيره: لا يحد للزنا، ويقطع إن سرق فوق حقه ثلاثة دراهم؛ لأنَّ حقه فيها واجب موروث بخلاف حقه في بيت المال؛ لأنَّه لا يورث عنه.اهـ(8).

---

(1) انظر النص المحقق: 8/ 185.

(2) في (ز): (وإن).

(3) كلمة (وإن) ساقطة من (ز).

(4) كلمة (أن) ساقطة من (ب).

(5) كلمتا (إنما هو) زائدتان من (ب).

(6) كلمتا (شبهة حق) يقابلهما في (ب): (حق شبهة) بتقديم وتأخير.

(7) كلمة (يحررها) يقابلها في (ب): (يحرر هنا).

(8) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 3/214 و215 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 2/253.

قال ابن يونس: قول الغير أقيس.

قال أبو محمد: هو وغيره لا يقولون في العتق إلَّا كقول ابن القاسم.

وعن أبي عمران أن ابن سحنون قال في كتابه عن [غير](1) ابن القاسم خلافُ تأويل أبي محمد وأنَّه يعتق عليه، وهو القياس؛ لأنَّه لمَّا جعله في السرقة كالشريك؛ وجب أن يكون العتق مثله.

ووجه ما روى ابن القاسم؛ أن حصته من الغنيمة لا تُعْلم، فلا يعلم ما يعتق عليه ولا ما [يقوم](2) عليه لشركائه، وهذا -والله أعلم- في الجيش العظيم الذي لا يُعرف عدده، وإلَّا فيجب عتق حصته، وتقويم(3) الباقي كأحد الشركاء، ولا يحد للزنا باتفاق، ويقطع إن سرق فوق حقه ثلاثة دراهم.

واختلف قول سحنون فيما يُقطَع فيه، فقال مرة: يقطع إن سرق فوق حقه من الغنيمة كلها بثلاثة.

وقال مرة: فوق حقه من المسروق بعينه، وكذلك اختلفوا في الشريك.اهـ مختصرًا(4).

وتفصيله بين الجيش العظيم وغيره في غاية الحسن، وهو مأخوذ من قول الإمام لما(5) قيل له: أليس له فيه حصة؟ وكم تلك الحصة(6).

وقال اللخمي في كتاب الرجم: واختلف إذا زنى بجارية من المغنم، هل يحد؟ أم لا؟ وذلك راجع إلى هل هي مملوكة بنفس الغنيمة؛ فيكون له فيها شرك؟ أم لا؟.اهـ(7).

---

(1) كلمة (غير) زائدة من جامع ابن يونس.

(2) كلمة (يقوم) زائدة من جامع ابن يونس.

(3) في (ز): (ويقوم).

(4) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 463/5 و464.

(5) في (ز): (كما).

(6) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 311/4.

(7) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6167/11.

وأمَّا حد[1] واطئ الحربية؛ فقال في القذف من "المدونة": وإن دخل مسلم دار الحرب بأمان فزنى بحربية، فقامت عليه بينة من المسلمين أو أقر بذلك؛ فعليه الحد.اهـ[2].

زاد ابن يونس: وكذلك فيما وطئ من المغنم، وله فيه[3] نصيب.

محمد: وقال أشهب: لا يحد فيهما.اهـ[4].

وقال ابن رشد في كتاب الرجم من "المقدمات": وإنما قلنا: (غير حربية في بلاد الحرب)؛ لأنَّ أشهب يقول: من زنى بحربية في بلاد الحرب؛ فلا حدَّ عليه.اهـ[5].

وقال اللخمي: إن زنى مسلم بحربية في أرض[6] الإسلام؛ حُدَّ، وفي أرض الحرب قال ابن القاسم: يُحدُّ.

وقال عبد الملك بن الماجشون في كتاب محمد: لا يُحدُّ، وهو أقيس؛ لأنَّ له أخذ الرقبة يتملكها[7] وينتفع بذلك منها، فإذا لم يقدر إلَّا على أخذِ تلك المنافع منها أخَذَها.اهـ[8].

وإنما حكي في "النوادر" إسقاط الحد في الحربية عن أشهب من كتاب ابن المواز[9]، كما حكى ابن يونس[10] وابن رشد[11]، وانظر كيف يُتَصور كون الحربية

---

(1) كلمة (حد) ساقطة من (ع2).

(2) المدونة (السعادة/صادر): 211/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 322/4.

(3) في (ع2) و(ز): (فيها) وما رجحناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(4) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 401/11 وما تخلله من قول أشهب فهو بنصِّه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 267/14.

(5) المقدمات الممهدات، لابن رشد: 253/3.

(6) في (ع2): (بلاد).

(7) في (ع2): (بتملكها).

(8) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6166/11 و6167 وما تخلله من قول ابن القاسم فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 291/6.

(9) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 267/14.

(10) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 401/11.

(11) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 253/3.

بلد الإسلام؛ لأنَّها إن دخلتها بأمان فليست بحربية إلَّا أن تكون أتت مع جيش الكفار لحرب المسلمين في بلادهم وأتت متلصصة أو نحو ذلك، ثُمَّ في وجه تفريقه بين بلد الإسلام وغيره نظر، فتأمَّله.

وقال ابن عبد السلام: الحدُّ أقوى؛ لانتفاء الملك في دار[1] الحرب، وهَبْ أنَّه حازها لكن لا على الملك؛ لاستيلائهم عليه؛ نعم لو خرج بها إلى بلد[2] الإسلام ثُمَّ وطئها؛ لم يحد[3].

قلتُ: في تعليله انتفاء / الملك باستيلائهم عليه[4] فيه نظر؛ إذْ يلزم على طرده رفع ملكه عن أمة له دخل بها دار الحرب من غير أمان، فكان ينبغي أن يحدَّ إن وطئها، وليس كذلك؛ بل غايته الكراهة كالتزويج هناك. [ز:606/أ]

[5]ثُمَّ قال: وقال بعض الشيوخ: إنَّه لا يختلف فيه -يعني: في انتفاء الحد إن وطئها بعد خروجه- لتحقق الملك له إن كان وحده، وحصول الشركة فيها إن كان مع غيره.اهـ[6].

قلتُ: وينبغي أن يفيد كونه مع[7] غيره بقِلَّة عددهم، كما تأوَّل ابن يونس، وإلَّا فظاهر "المدونة" الحد مطلقًا كما تقدم.

وقال ابن عبد السلام: إن بعضَ أكابر الشيوخ استقرأ سقوط الحد من أول التجارة إلى أرض الحرب من "المدونة"[8].

قلتُ: إن كان قوله: (ولا أرى للمسلم ببلد[9] الحرب أن يعمل بالربا فيما بينه

---

(1) كلمتا (في دار) يقابلهما في (ب): (بدار).

(2) في (ز): (بلاد).

(3) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 399/16.

(4) جملة (نعم لو خرج... لاستيلائهم عليه) ساقطة من (ع2).

(5) هاهنا استأنف الشارح نقله من شرح ابن عبد السلام.

(6) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 399/16.

(7) في (ب) و(ع2): (من).

(8) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 399/16.

(9) في (ب): (ببلاد).

وبين الحربيين)[1]، فهو إلى المنع أقرب منه إلى الجواز.

وأمَّا قوله: (أَوْ مَبْتُوتَةٍ) إلى (تَأْوِيلانِ) فمعناه: ويعد -أيضًا- زنًا يوجب الحدَّ وطء الرجل امرأته التي أبتَّها؛ أي: طلقها طلاقًا باتًا، وهو نهاية الطلاق، إمَّا بأن قال لها: (أنت طالق ألبتة) أو (أنت طالق ثلاثًا) في كلمة واحدة، أو أبلغها الثلاث مرة بعد أخرى، وكان وطؤه إياها في ذلك كله قبل أن تنكح غيره نكاحًا يحلها له؛ فإنَّه يحد، وإن كان وطئها في عدتها من طلاقه ذلك، وهذا معنى قوله: (وإِنْ بِعِدَّةٍ)؛ أي: وإن وطئها في عدتها من طلاقه ذلك، والباء للظرفية.

وإنما غيَّ بالعدة؛ لما[2] يتوهم أنَّه لما كانت العدة من حقِّه احتمل أن تكون[3] شبهة تَدْرَأ عنهما الحد؛ لكونهما من تمام تلك العصمة، فنفى هذا التوهم بالإغياء؛ إلَّا أنَّه اختلف في تأويل "المدونة" في هذه المسألة، فمنهم من تأوَّلها على أن الحكم كما ذكرناه من إيجاب الحد على واطئ المبتوتة سواء أبتها في كلمة واحدة بلفظ ألبتة، أو بلفظ الثلاث[4]، أو في مرات.

ومنهم من قال: إنما يحدُّ إذا وطئها بعد الطلاق الثلاث في مرَّات لا بكلمة واحدة؛ لاختلاف العلماء في (ألبتة)، هل تقتضي واحدة أو الثلاث؟ ولاختلافهم -أيضًا- في لزوم الثلاث بكلمة واحدة، ووجود الخلاف شبهة تدرأ الحد، وهذا معنى قوله: (وهَلْ)؛ أي: وهل يُحَد هذا الواطئ؟

(وإِنْ أَبَتَّ)؛ أي: المرأة، وهو فعل ماضٍ مبني للمفعول على وزن أعدت من أبت إذا طلق طلاقًا باتًا.

(فِي مَرَّةٍ)؛ أي: في كلمة واحدة، وهو يشمل لفظ ألبتة والثلاث[5] في كلمة واحدة[6] يعني: أو لا يحد في البت في مرة؛ ....

---

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 271/4 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 121/3 و122.

(2) في (ز): (لأنه).

(3) في (ز): (يكون).

(4) في (ب): (الثلاثة).

(5) في (ب): (والثلاثة).

(6) كلمة (واحدة) ساقطة من (ب).

بل في المرات[1] تأويلان للأشياخ على لفظ "المدونة":

أمَّا[2] **التأويل الأول** وهو حده مطلقًا، فهو ظاهر "المدونة".

وأمَّا **الثاني** وهو تقييده بأن لا يكون في كلمة.

فنقله المصنف في شرحه لابن الحاجب عن "تهذيب الطالب"، ونقله الشيخ أبو الحسن الصغير في "تقييده" عن عبد الحق في كتابه الكبير.

وقال ابن عبد السلام: لأصبغ في "الواضحة": ناكح امرأته المبتوتة لا يُحَد عالمًا أو جاهلًا؛ للاختلاف فيها، وقال في المطلقة ثلاثًا مثل ما في "المدونة"؛ إلَّا أنَّه قال: لا يُحَد الجاهل استحسانًا.

وقال بعض الشيوخ: قوله في المطلقة ثلاثًا مؤول بأنها مفترقات، وأمَّا بلفظ واحد؛ فلا حدَّ عالمًا أو جاهلًا؛ للاختلاف فيها.

وقال غيره من الشيوخ: إن هذا التأويل على أصبغ ظاهر "المدونة" خلافه، وأنَّه لا فرق في الثلاث[3] بين المجتمعة والمفترقة؛ لشذوذ الخلاف في المجتمعة.اهـ[4].

هذا غاية ما وقفت عليه من كلام مَنْ نَقَل أن هذه المسألة مُؤَولة، ولم أقف على كلام عبد الحق ولا غيره ممن هو في طبقته بنقل[5] التأويل، وقد قدَّمت نص المسألتين[6] أول كتاب القذف من "المدونة" عند قول المصنف: (**أَوْ خامِسَةٍ**)[7]، وقدَّمت ما نقل ابن يونس، واللخمي عن أصبغ من تفرقته بين ألبتة والطلاق الثلاث، وما نقلاه نقله -أيضًا- في "النوادر".

وظاهر كلام ابن عبد السلام أن التأويل الذي ذكره[8] المصنف ....

---

(1) في (ب): (مرات).

(2) في (ب): (وأما).

(3) في (ب): (الثلاثة).

(4) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): **402/16**.

(5) في (ز): (فنقل).

(6) في (ز): (المسألة).

(7) انظر النص المحقق: **8/ 191**.

(8) في (ع2): (ذكر).

هو على[1] كلام أصبغ، لكن لا فرق بين كلامه وكلام "المدونة" من حيث / التعليل، [ز:606/ب] وسأذكر نصًّا آخرَ من "المدونة" في هذه المسألة، والحدُّ في هذه المسألة -أيضًا- مقيد بالمتعمد العالم بالتحريم، واستغنى المصنف عن ذكره هنا أيضًا، وفي المسألتين بعده بقوله[2]: (**أَوِ الحُكْمَ، إِنْ جَهِلَ مِثْلُهُ**).

وأمَّا حدُّ من وطئ امرأته التي طلقها قبل البناء طلاقًا قاصرًا عن الغاية، وفهم هذا القيد من كلامه؛ لعطفها على المبتوتة، وكان وطؤه إياها قبل أن يُجَدِّد عليها عقد نكاح، أو أعتق أمته ثُمَّ وطئها قبل أن يعقد عليها نكاحًا، وهذا معنى قوله: (**بِلَا عَقْدٍ**)؛ أي: وطء المطلقة قبل البناء والمعتقة وطئًا بلا عقد نكاح فيهما؛ أي: خاليًا عن عقد نكاح أو كائنتين[3] بلا عقد نكاح، وقد يحتمل أن يرجع هذا القيد أيضًا إلى المبتوتة معهما.

فقال في كتاب القذف من "المدونة" في المسائل الثلاث وغيرها وقد تقدَّم مثله عنها: ومن طلَّق امرأته قبل البناء طلقة، ثُمَّ وطئها بعد التطليقة، وقال: ظننت أنَّه لا يبرئها مني إلَّا الثلاث؛ فلها صداق واحد، ولا حدَّ عليه إن عذر بالجهالة [4]، ولو طلقها بعد البناء ثلاثًا، ثُمَّ وطئها في العدة أو أعتق أم ولده، ثُمَّ وطِئها في العدة، ثُمَّ قال: ظننتُ أن ذلك يحل لي، فإن عُذر بجهالة؛ لم يحد.

وكذلك مَنْ تزوج خامسة، أو أخته[5] من الرضاعة وعُذر بالجهالة في التحريم؛ لم يحد، وليس على الذي وطئ في العدة بعد الطلاق البائن، أو العتق المبتل؛ صداق مؤتنف، وذلك داخلٌ[6] في الملك الأول، كمَنْ وطئ بعد حنثه فيهما ناسيًا ليمينه، أو لم يعلم بحنثه.اهـ[7].

---

(1) حرف الجر (على) ساقط من (ز).

(2) في (ز): (لقوله).

(3) كلمة (كائنتين) يقابلها في (ز): (كما تبين).

(4) كلمتا (عذر بالجهالة) يقابلهما في (ز): (عذره بجهله).

(5) كلمتا (أو أخته) يقابلهما في (ب): (وأخته).

(6) في (ز): (حاصل).

(7) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 207/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 320/4.

فقوله في رفع الحد في المسألتين: (إن عذر بالجهالة) يدل على أنَّه لو كان عالمًا بالتحريم لحدَّ، كما ذكر المصنف[1]، وكما صرَّح به فيما نقلنا عنها[2] من أول كتاب القذف في متزوج المطلقة ثلاثًا، ومتزوج أخته وغير ذلك.

وفي "النوادر" عن كتاب محمد: وإذا وطئ المطلقة[3] ثلاثًا في العدة أو أم الولد يعتقها، ثُمَّ يطؤها قبل حيضة، قال ابن القاسم: إن عذر فيهما بالجهالة؛ لم يُحَد، وعذَرَه أشهب في المطلقة، ولم يعذره في أم الولد وألزمه الحد.

قالا: ولا صداق عليه.

وذكر قبل هذا بقليل عن ابن القاسم في "العتبية"، وكتاب ابن حبيب.

ومن طلَّق امرأته فانقَضَت عدتها ثُمَّ وطئها فإن عذر بالجهالة؛ لم يحد، وكذلك هي[4]، ومن أقرَّ منهما أنَّه لم يجهل تحريم ذلك حُدَّ، وإن عذرت هي بالجهل؛ فلها الصداق في ماله، وإن كانا عالمين حُدَّا جميعًا، ولا صداق لها.اهـ[5].

وفي كتاب الحدود في القذف من "العتبية" من سماع عيسى من رسم القطعان، وسألتُ ابن القاسم عمَّن طلق مدخولًا بها، فوطئها بعد ثلاث حيض، وادَّعى الجهل أو لا[6] تدعيه هي؟ وكيف إن كان الرجل ممن يجهل مثل ذلك؟ أم لا؟

فقال: من كان منهما ممن يعذر بالجهالة؛ لم يحد، ومن أقر [منهم][7] بالعلم بتحريم ذلك؛ حُدَّ، وإن كان الرجل ممن لا يعذر بالجهالة، والمرأة ممن تعذر به؛ حدَّ، وأعطى الصداق، فإن كانا عالمين حدًّا ولا صداق.اهـ مختصرًا[8].

---

(1) في (ز): (المؤلف).

(2) في (ز): (عنهما).

(3) كلمة (المطلقة) ساقطة من (ب).

(4) كلمتا (وكذلك هي) ساقطتان من (ب).

(5) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **14/270** و**271**.

(6) كلمتا (أو لا) يقابلهما في (ب): (ولا).

(7) كلمة (منهم) زائدة من بيان ابن رشد.

(8) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: **16/317**.

وقال ابن رشد: هي صحيحة بَيِّنَة، كما في "المدونة" وغيرها في واطئ المطلقة قبل البناء، أو المطلقة ثلاثًا بعده في العدة يدَّعي الجهل؛ أنَّه يعذر ولا يحد، وليس عليه إلَّا صداق واحد، فكذا هنا يُصَدَّق ولا حد ولا صداق ويلحقه الولد، وتعذر هي -أيضًا- بالجهل.

ومن لم يعذر منهما به؛ حد، وإن لم يعذرا معًا به؛ حدًّا، ولم يلحق [به][1] ولد ولا صداق. فإن[2] عذرا معًا به؛ لم يُحدَّا ولحق الولد ولا صداق، وإن عذر هو دونها؛ لحق الولد ولا صداق وحدت هي دونه، وإن عذرت هي دونه؛ حُدَّ هو دونها، ولم يلحق ولد، ولها صداق مثلها.اهـ مختصرًا[3].

وقال اللخمي: من أعتق أم ولده ووطئها في الاستبراء وادَّعى الجهل[4]، قال ابن القاسم: لا يحد.

وقال أشهب في كتاب محمد: يحد، ورأى أن ذلك لا يخفى تحريمه؛ فلا يُصَدَّق إذْ لا يجهل أحد أن العتق يحرم ويرفع الملك، بخلاف واطئ مطلقته / ثلاثًا في العدة يَدَّعي الجهل؛ لأنَّ الطلاق منه رجعي، وقد لا يميز بعض الناس.اهـ[5]. [ز:607/أ]

قلتُ: ولو عكس هذا الحكم- لما أن حكم الطلاق الثلاث[6] منصوص بالكتاب فلا يصدق مدعي الجهل فيه؛ لشهرته بخلاف العتق لكونه بالسُّنة- لكان أَوْلى.

وقوله: (كَأَنْ) إلى (الصَّبِيِّ)؛ أي: بعدما تقدَّم من الوطء في المسائل المذكورة كلها زنًا يوجِب الحد، كما بعد ذلك في المرأة التي يطأها مملوكها فتُحَد، ولا يرتفع عنها الحد لشبهة الملك؛ لأنَّ قوله تعالى: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ﴾ [النساء:3] إنما هو في

(1) كلمة (به) زائدة من بيان ابن رشد.

(2) في (ز): (وإن).

(3) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 317/16 و318.

(4) كلمتا (وادَّعى الجهل) ساقطتان من (ع2).

(5) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6285/11 وما تخلله من قول ابن القاسم فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 207/6.

(6) كلمة (الثلاث) ساقطة من (ز).

الرجال، وكذا وطء المجنون إياها تحدُّ به، وإن كان هو لا يحد بخلاف وطء الصبي إياها؛ فإنها لا تحد به، وتأمل ما يجوز من وجوه الإعراب في (كَأَنْ) غير ما اقتضاه هذا[1] الشرح، ومنها أن يكون خبرًا آخر عن الزنا.

أمَّا حد من وطئها مملوكها؛ فقال اللخمي في كتاب القذف عن كتاب محمد: ولو وطئ المرأة من تملكه حُدَّت.اهـ[2].

وفي "النوادر" -وأظنه من كتاب ابن حبيب-: ورفع إلى عمر رضي الله عنه امرأة اتخذت غلامها، فأراد عمر رجمها، فقالت: قرأت: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ﴾ [النساء:3].

فقال: تأولتِ كتاب الله على غير تأويله وتركها، وقال: أنت حرام بعده على كل مسلم، وجز رأس الغلام وغربه[3].

وقالت امرأة لأبي بكر رضي الله عنه: إن غلامي أطوع لي من عنز[4]، وأنا أريد أن أعتقه وأتزوجه، فقال لها: اذهبي إلى عمر فإن رَضِيَ تابعناه، فذهَبت فذَكَرت ذلك لعمر فضربها حتى أسرعت ببولها[5]، ثُمَّ قال: لا تزال العرب عربًا ما منعت نساءها.اهـ[6].

وقال بعد هذا في باب من وطِئَ من لا يحل له عن كتاب محمد: قال: ويدرأ عن الأم في السرقة الحد، وأمَّا إن وطئها عبد ابنها، قال[7] أشهب: عليها الحد كما تُحَد في عبدها.

ثُمَّ قال: قال ابن شهاب في التي أمكنت[8] من نفسها عبدها ولم يحتلم؛ فعليها النكال ولا ترجم.

قال مالك في التي وُجِدت مع عبدها يطؤها، فقالت: كنت أعتقته وتزوجته، ولا

---

(1) كلمتا (اقتضاه هذا) يقابلهما في (ز): (اقتضاه غير هذا).

(2) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6283/11.

(3) في (ب): (وجره).

(4) في (ز) و(ب) و(ع2): (عبد) وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(5) في (ز): (لبولها).

(6) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 256/14.

(7) في (ب): (فقال).

(8) في (ع2): (مكنت).

بينة لها: إنها[1] تُحد، كما لا يقبل ذلك من الحرين يؤخذان فيدَّعيان النكاح، وأنهما زوجان.

قال مالك: ويعتق العبد بإقرارها.اهـ[2].

وأمَّا حدُّ التي وطئها المجنون وعدم حد[3] التي وطئها الصغير، فتقدَّم ذلك من نص "المدونة" أول الباب عند تصحيح قوله في الحد: (مُكَلَّف)[4].

وفي النكاح الثالث من "المدونة": ولا حدَّ على كبيرة زَنت بصغير لم يبلغ.اهـ[5].

وقوله: (إِلَّا أَنْ يَجْهَلَ...) إلى آخره، هو استثناء من قوله أولًا: (وَطْءُ مُكَلَّفٍ) وما غيَّ به من المسائل كلها؛ أي: إلَّا أن يكون الواطئ في هذه المسائل وغيرها مما هو زنا مع العمد جاهلًا بعين الموطوءة؛ فإنَّه لا يحد ويعذر بجهله العين في كل صورة، وذلك بأن يظن أجنبية زوجته أو مملوكته فيطأها، ثُمَّ يتبين له الأمر، أو يكون[6] عالمًا بعين الموطوءة إلَّا أنَّه يجهل حكم[7] تحريم الوطء؛ فإنَّه يعذر -أيضًا- ولا يحد لكن لا في جميع صور الزنا؛ بل في مثل الصور التي ذكرنا عن "المدونة" وغيرها مما يعذر فيه بالجهل، وهذا إن كان يظن بمثله الجهل بما ذكر، وهذا معنى قوله: (إِنْ جَهِلَ مِثْلُهُ).

و(مِثْلُهُ) يحتمل أن يكون مرفوعًا، والهاء عائدة على الواطئ، ومفعول (جَهِلَ) محذوف، أي: إن جهل مثل هذا الواطئ الحكم؛ لكونه من قوم يُظَن بهم الجهل، ويحتمل أن يكون منصوبًا والهاء للحكم أي: إن جهل الواطئ مثل هذا الحكم، والمعنى المراد على الاحتمالين واحد، ويرجَح الاحتمال الثاني.

---

(1) كلمة (إنها) ساقطة من (ز).

(2) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 274/14.

(3) كلمة (حد) ساقطة من (ز).

(4) انظر النص المحقق: 8/ 173.

(5) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 39/2.

(6) كلمتا (أو يكون) يقابلهما في (ع2): (ويكون).

(7) كلمة (حكم) ساقطة من (ع2).

قوله: (إِلَّا الْوَاضِحَ)؛ أي: إلَّا الزنا الواضح الذي لا يخفى على أحدٍ التحريم فيه؛ فلا يعذر فيه الواطئ بدعوى الجهل، وهذا هو المشهور، فقوله: (إِنْ جَهِلَ مِثْلُهُ) شرطٌ في العذر بدعوى جهل الحكم، ومفهوم الشرط يقتضي أنَّه لو كان مثله لا يجهل مثل ذلك لما عذر، وهو صحيح.

وقوله: (إِلَّا الْوَاضِحَ) استثناء من جهلِ الحكم الذي يُعذَر به أيضًا.

أمَّا ما ذكر من العذر بجهل العين؛ فصحيحٌ لا شكَّ فيه على ما تقتضيه مسائل / [ز:607/ب] المذهب، وما وقفت فيه على نصٍّ لمتقدمي أئمتنا في عين النازلة، وذكره ابن الحاجب[1] وابن شاس ونصُّه عين نصِّ الغزالي في الوجهين[2]، فإنهما قالا: وقولنا -أي: في حد الزنا-: لا شبهة فيه احترزنا به عن شبهة في المحل أو الفاعل أو الطريق، ثُمَّ قالا: وأمَّا في الفاعل فأن يظن أنها مملوكته أو زوجته.اهـ[3].

وقال ابن عبد السلام: وهذا ظاهر إذا كان حين وطئه معتقدًا أن الموطوءة زوجته أو أمته، وأمَّا إن أقدم عليها وهو شاك ثُمَّ تبين له بعد الفراغ أنها أجنبية فظاهر كلامهم -وإن لم يكن صريحًا- سقوط الحد.اهـ[4].

ولم يعذره أبو حنيفة بجهل العين، وأوجب عليه الحد.

قال القدوري في "مختصره": ومَنْ وجد امرأة على فراشه فوطئها فعليه الحد.اهـ[5].

وقال قبل هذه المسألة متصلًا بها: ومن زُفَّت إليه غير امرأته، وقالت النساء: إنها زوجتك، فوطئها؛ فلا حدَّ عليه، وعليه المهر.اهـ[6].

---

(1) انظر: الجامع بين الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 767/2.

(2) في (ز): (الوجيز).

وانظر: الوجيز، للغزالي: 168/2.

(3) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1146/3.

(4) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 403/16.

(5) مختصر القدوري، ص: 197.

(6) مختصر القدوري، ص: 197.

ولعلَّ الفرق عندهم بين المسألتين تقصير الأول في الاستعلام[1] بخلاف هذا، فإنَّه غاية المقدور عليه في الوقت، وفيه نظر لا يخفى.

وأمَّا عذر الجاهل بالحكم في غير الزنا الواضح؛ فقد تقدَّم في ذلك من مسائل المدونة وغيرها كثير.

وأمَّا أنَّه لا يعذر بالجهل في الزنا الواضح، فمِنْ ذلك ما قدمنا عن كتاب الرجم من "المدونة" في الأمة المرهونة، وذلك قوله فيها وفي غيرها: ومن وطئ أمة بيده رهنًا وقال: ظننتها تحل لي؛ حُدّ، ولا يعذر بذلك أحد، ولا العجم إذا ادعوا الجهالة، ولم يأخذ مالك بالحديث الذي قالت: زنيت بمرغوس[2] بدرهمين، ورأى أن يقام الحد في هذا.اهـ[3].

ابن يونس: أراه إنما كان في أول الإسلام، وأمَّا اليوم؛ فقد علم الناس أن الزنا حرام، وأن المرهونة لا تحل؛ فلذلك لم يعذرهما [مالك][4].

ابن حبيب: وأخذ أصبغ بحديث مرغوس[5]، وأن يدرأ الحد عمَّن جهل الزنا ممن يُرى أنَّه يجهله مثل السبي وغيرهم.اهـ[6].

وقال اللخمي: اختُلِفَ إن كان أعجميًّا أو حديث الإسلام، ولا يعرف تحريم الزنا، فقال مالك في "المدونة": يحد.

وقال أصبغ: لا يحد.

والأول أشهر، والثاني أقيس؛ لأنَّ الحدود إنما تقام على من قَصَدَ مخالفة النبي ﷺ وهي عقوبة للمخالف.

وقد اختُلِفَ فيمن أسلم بأرضِ الحرب، ثُمَّ خرج إلى أرض الإسلام؛ فقال

---

(1) في (ع2): (الإعلام).

(2) في (ز): (بمرغوش) وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(3) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 242/6 و243 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 341/4 و342.

(4) كلمة (مالك) زائدة من جامع ابن يونس.

(5) في (ز): (مرغوش).

(6) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 369/11 وما تخلله من قول ابن حبيب فقد نقله عنه بنحوه وعزاه إليه ابن أبي زيد في نوادره: 280/14.

سحنون: لا قضاء عليه فيما ترك من الصلوات قبل خروجه إذا كان غير عالم بفرضِ الصلوات، وإذا سقط عنه الخطاب بالصلاة[1] سَقَط [عنه الخطاب][2] بموجب الزنا.اهـ[3].

وقال في "المقدمات"[4] في قول أصبغ: يُعذَر بالجهل، وقد رُوي ذلك عن عمر وجماعة من السلف ﵃، وهو الصواب إذا صحَّت الجهالة.اهـ[5].

وقال شيخنا ابن عرفة ﵀: الأظهر أن خلاف مالك وأصبغ في تحقيق مناط، هل يتصور اليوم جهل حكم[6] الزنا؟ أم لا؟ وقول سحنون بناء على أن مِنْ شرط إسلام[7] الكافر صلاته كما تقدَّم للمتيطي.اهـ[8].

قلتُ: قول سحنون: إذا كان غير عالم بفرض الصلوات، يبين أن العلة عذره بالجهل، لا أن[9] من تمام إسلامه الصلاة، فإنَّ مفهومه أن لو كان عالمًا بها لقضاها، ولو كان كما ذكر الشيخ لما فصل، والله أعلم.

وقال في "التنبيهات": مرغوس بفتح الميم وسكون[10] الراء، وضم الغين المعجمة، وآخره سين مهملة فسر في بعض النسخ؛ يعني: أسود، وفي كتاب ابن عتاب بمرغوس، يعني: بدرهمين.

وقال بعضهم: هو عبد أسود مقعد، كانت هذه الجارية تختلف إليه، فأعطاها

---

(1) في (ع2): (بالصلوات).

(2) كلمتا (عنه الخطاب) زائدتان من تبصرة اللخمي.

(3) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6165 و6166 وما تخلله من قول أصبغ فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 280/14.

(4) في (ب) و(ع2): (المدونة).

(5) المقدمات الممهدات، لابن رشد: 253/3.

(6) كلمتا (جهل حكم) يقابلهما في (ع2): (حكم جهل) بتقديم وتأخير.

(7) في (ب): (الإسلام).

(8) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 200/10.

(9) كلمتا (لا أن) يقابلهما في (ب): (لأن).

(10) في (ب): (بسكون).

درهمين وفجر بها.

وقيل: قوله: (بدرهمين) تفسير لمرغوس؛ أي: بدرهمين من كتاب بعض شيوخنا وتعليقه، وهو نحو ما في كتاب ابن عتاب، وهذا الوجه الأخير[1] ضعيفٌ؛ لأنَّه جاء في أصل هذا الخبر حين استفهمها عمر، وكانت/ جارية نوبية معتقة لحاطب بن أبي بلتعة، فقالت: بدرهمين من مرقوس، كذا جاء في رواية أحمد بن خالد في غير "المدونة" بقاف.اهـ[2]. [ز:608/أ]

وقال بعضهم: وقيل: مرغوس: عبدٌ يساوي درهمين.

ونقل عن ابن السكيت: الرَّغْسُ: النماء والبركة، يقال: رغسه[3] رغسًا، ورجل مرغوس كثير المال.اهـ[4].

قلتُ: ومنه في حديث البخاري في الذي أوصى أولاده أن يحرقوه رجل رَغَسَهُ الله مالًا[5].

وفي البخاري -فيما يغلب على ظني- مرغوس عبد أسود أو حبشي كما في القول الأول.

---

(1) كلمة (الأخير) ساقطة من (ع2).

(2) التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2722/5 و2723.

(3) في (ب): (أرغسه).

(4) الألفاظ، لابن السكيت، ص: 8.

(5) متفق على صحته، روى البخاري في باب حديث الغار، من كتاب أحاديث الأنبياء، في صحيحه: 176/4، برقم (3478).

ومسلم في باب سعة رحمة الله تعالى وأنها سبقت غضبه، من كتاب التوبة، في صحيحه: 2112/4، برقم (2757) كلاهما عن أبي سعيد الخدري ﵁، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ: «أَنَّ رَجُلًا كَانَ قَبْلَكُمْ، رَغَسَهُ اللهُ مَالًا، فَقَالَ لِبَنِيهِ لَمَّا حُضِرَ: أَيَّ أَبٍ كُنْتُ لَكُمْ؟ قَالُوا: خَيْرَ أَبٍ، قَالَ: فَإِنِّي لَمْ أَعْمَلْ خَيْرًا قَطُّ، فَإِذَا مُتُّ فَأَحْرِقُونِي، ثُمَّ اسْحَقُونِي، ثُمَّ ذَرُّونِي فِي يَوْمٍ عَاصِفٍ، فَفَعَلُوا، فَجَمَعَهُ اللهُ ﷿، فَقَالَ: مَا حَمَلَكَ؟ قَالَ: مَخَافَتُكَ، فَتَلَقَّاهُ بِرَحْمَتِهِ»، وهذا لفظ البخاري.

لا مُساحَقَةٌ وأُدِّبَ اجْتِهادًا كَبَهِيمَةٍ، وهِيَ كَغَيْرِها فِي الذَّبْحِ والأَكْلِ، ومَنْ حَرُمَ لِعارِضٍ كَحائِضٍ أَوْ مُشْتَرَكَةٍ أَوْ مَمْلُوكَةٍ لا تَعْتِقُ أَوْ مُعْتَدَّةٍ أَوْ بِنْتٍ عَلَى أُمٍّ لَمْ يَدْخُلْ بِها، أَوْ أُخْتًا عَلَى أُخْتِهَا[1]، وهَلْ إلا أُخْتَ النَّسَبِ لِتَحْرِيمِها بِالكِتابِ؟ تَأْوِيلانِ، وكَأَمَةٍ مُحَلَّلَةٍ وقُوِّمَتْ وإِنْ أَبَيا، أَوْ مُكْرَهَةٍ أَوْ مَبِيعَةٍ بِغَلاءٍ وَالأَظْهَرُ[2] وَالأَصَحُّ، كَإِنِ ادَّعَى شِرَاءَ أَمَةٍ، ونَكَلَ البائِعُ، وحَلَفَ الواطِئُ، والمُخْتارُ أَنَّ المُكْرَهَ كَذَلِكَ، والأَكْثَرُ عَلَى خِلافِهِ

هذه المسائل كلها خارجة عن حد[3] الزنا الموجب للحد ضد مسائل الفصل الذي فرغنا منه الآن، فهذه كالمستثناة من تلك.

فـ(لا) الداخلة على (مُساحَقَة) عاطفة لها ولما بعدها على (لِواطًا)؛ أي: لا كذا، فلا حدَّ فيه لكن فيه الأدب؛ لارتكاب المحرم، لكن لا في جميع هذه المسائل كما يعطيه لفظه؛ بل في بعضها، فإن وطء الإماء المذكورات في هذا الفصل لا وجه للقول بالأدب[4] فيهن إلَّا من تقدر منهن على الامتناع فلا تمتنع[5]، كما يأتي من قول ابن شهاب في التي وهبت أمتها لزوجها، وكذا لا وجه لأدب[6] المبيعة بالغلاء إن لم تقدرْ على الامتناع.

وأمَّا أدب[7] المكره؛ فقد يحسن أن يقال: لأنَّ الواجِبَ عليه على بعض الأقوال أن يصير للأذى من المقيد وغيره ولا يفعل، وقد يقال: لا فرق بين الإماء وغيرهن؛ لأنَّ غاية أمرهن أنهن مكرهات على المحرم، وفيه نظر.

وأمَّا وجود نص بالأدب في جميع وجوه هذه المسائل كما يعطيه لفظه

---

(1) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (أَوْ أُخْتًا عَلَى أُخْتِهَا).

(2) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (على الأظهر).

(3) كلمة (حد) ساقطة من (ب).

(4) كلمتا (للقول بالأدب) يقابلهما في (ب): (للأدب).

(5) في (ز): (يمتنع).

(6) في (ز): (لحد).

(7) في (ز): (حد).

فكالمعتزل[1]، وبعض هذه المسائل قيل فيها بإيجاب الحد.

فأمَّا الـ(مُساحَقَة) وهي: تفاعل المرأتين، ولا أدري لِمَ[2] سميت بذلك، فخارجة من الحد؛ إذْ لا وطء فيها لكونه من الإيلاج، وكون اللازم فيها هو الأدب بقدر اجتهاد الإمام، هو مذهب ابن القاسم.

ونقل ابن شاس وابن الحاجب وابن رشد في "البيان" عن أصبغ: تجلد كل واحدة منهما خمسين جلدة[3].

والأظهر قول ابن القاسم؛ إذْ لا أصل للتحديد في ذلك.

ووجه قول أصبغ -والله أعلم- أنَّه فِعلٌ يكون فيه من اللذة كما يكون في الوطء فكان فيه أخف حدود الزنا؛ إذِ الأصل عدم الزائد.

قال في "النوادر": ومن "العتبية" رَوى عيسى عن ابن القاسم في المرأة تساحق المرأة فتقران[4] أو تشهد عليهما بينة، فليس في عقوبتهما حد، وذلك على اجتهاد الإمام وعلى ما يرى من شنعة ذلك وخبثهما.

ومن غير "العتبية"، قال ابن شهاب: سمعت رجالًا من أهل العلم يقولون: إنهما يجلدان[5] مائة مائة.

قال أصبغ عن ابن القاسم مثل رواية عيسى، وقاله أصبغ، إلَّا أنَّه قال: تجلدان خمسين خمسين ونحوها، وعليهما الغسل إن أنزلتا، وقاله[6] ابن وهب.

قال سعيد بن حسان: وسألته امرأة في رقعةٍ عن الغسل فيه، فرمى بها إليها، وقال: تغتسل غسلها الله بالقطران.اهـ[7].

---

(1) في (ز): (فكالمتعثر).

(2) في (ع2): (لمن).

(3) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 323/16، وعقد الجواهر، لابن شاس: 1146/3، وجامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 765/2.

(4) في (ب): (فيقران).

(5) في (ع2) و(ب): (يحدان) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(6) في (ز): (قاله).

(7) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 268/14 و269 وما تخلله من قول العتبية فهو بنحوه في

ومثل هذا نقل الباجي بزيادة (ونحوها) بعد قوله: خمسين خمسين، وزاد: وهذا تعزيرٌ عندي على ما رآه في ذلك الوقت، والصواب أنَّه موقوفٌ على اجتهاد الإمام على ما قاله ابن القاسم.اهـ[1].

ومثله نقل ابن يونس بزيادة: (ونحوها)[2].

وهذا كله يدل على أن أصبغ لم يقل بالخمسين وقوفًا عندها، وإنما قال ذلك بحسب ما ظهر له بالاجتهاد في الوقت بدليل قوله: (ونحوها) كما أشار إليه الباجي.

ففي نقل ابن رشد، وابن شاس، وابن الحاجب قول/ أصبغ ما ترى[3]، وقول ابن عرفة، ونقله الباجي وغيره دون ونحوها[4]، لعل ذلك سقط من النسخة التي طالعها هو، وإلَّا فالذي رأيته في نسخة عتيقة من الباجي مظنون بها الصحة بزيادة (ونحوها) كما في "العتبية" ونقل "النوادر" وابن يونس[5]. [ز:608/ب]

ولعلَّ المصنف إنما ذكر الضمير المسند إليه بتأويل[6] الفاعل أو يكون الأصل وأدب[7] فيها؛ أي: في المساحقة، بنيابة المجرور عن الفاعل، ثُمَّ حذف للعلم به، والوجه الأول أقوى.

وقوله: (كَبَهِيمَةٍ) إلى (الأَكْلِ) متعلق بـ(أُدِّب)؛ أي: كأدب واطئ بهيمة اجتهادًا، أو[8] كما يؤدب واطئ البهيمة بالاجتهاد، ولا يحد.

(وَهِيَ)؛ أي: البهيمة التي وطئها الآدمي، (كَغَيْرِهَا) من البهائم التي لم توطأ[9] =

البيان والتحصيل، لابن رشد: 323/16.

(1) انظر: المنتقى، للباجي: 150/9.

(2) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 404/11.

(3) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 323/16 وعقد الجواهر، لابن شاس: 1146/3 وجامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 765/2.

(4) انظر: المنتقى، للباجي: 150/9 والمختصر الفقهي، لابن عرفة: 193/10.

(5) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 269/14 والجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 404/11.

(6) كلمتا (بتأويل) يقابلهما في (ب) و(ع2): (ضمير فتأويل).

(7) في (ب): (أدب).

(8) في (ب): (أي).

(9) في (ب) و(ع2): (يطأها).

في جواز ذبحها وأكلها إن كانت مما يؤكل.

ولو اقتصر على قوله في: (الأَكْلِ) لكان أخصر، وإنما ذكره؛ لما قيل: إنها تقتل بغير الذبح، ثُمَّ تحرق، فنص على خلاف الأمرين، وإنما لم يحد واطئ البهيمة؛ لخروجه من الحد بقوله: (آدَمِي).

قال في كتاب القذف من "المدونة": وإن أتى بهيمة؛ لم يحد ونكل، ولا تحرق البهيمة ولا يضمنها، ولا بأس بأكل لحمها، وأنكر مالك الحديث: «إِذَا وَجَدْتُمُ الرَّجُلَ قَدْ غَلَّ فَأَحْرِقُوا مَتَاعَهُ وَاضْرِبُوهُ»[1]. اهـ[2].

ابن يونس: محمد: وقال ابن عمر: لو وجدت من أتى بهيمة لقتلته، قاله على وجه التغليظ، كما قال عمر: لو تقدمت بقول في نكاح السر والمتعة؛ لرجمت.

قال غيره: وما رُوي عن عكرمة، عن ابن عباس: أن[3] النبي ﷺ قال: «من وطئ بَهِيمَةً فَاقْتُلُوهُ»[4]، فهو حديث ليس من حديث أهل المدينة.

وقد[5] روى أبو رزين عن ابن عباس رضي الله عنهما أَنَّه قال: "لَيْسَ عَلَى الذي أَتَى بَهِيمَةً حَدٌّ"[6]؛ فهذه الرواية أصح من رواية عكرمة، وبهذا أخذ أهل المدينة. اهـ[1].

---

(1) ضعيف، رواه أبو داود في باب عقوبة الغال، من كتاب الجهاد، في سننه: 69/3، برقم (2713). والترمذي في باب ما جاء في الغال ما يصنع به، من أبواب الحدود، في سننه: 61/4، برقم (1461) كلاهما عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

(2) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 213/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 323/4.

(3) في (ب): (عن).

(4) حسن صحيح، روى أبو داود في باب فيمن أتى بهيمة، من كتاب الحدود، في سننه: 159/4، برقم (4464).

والترمذي في باب ما جاء فيمن يقع على البهيمة، من أبواب الحدود، في سننه: 56/4، برقم (1455) كلاهما عن ابن عباس رضي الله عنهما، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «مَنْ أَتَى بَهِيمَةً فَاقْتُلُوهُ وَاقْتُلُوهَا مَعَهُ» قَالَ: قُلْتُ لَهُ: مَا شَأْنُ الْبَهِيمَةِ؟ قَالَ: «مَا أُرَاهُ قَالَ ذَلِكَ إِلَّا أَنَّهُ كَرِهَ أَنْ يُؤْكَلَ لَحْمُهَا، وَقَدْ عُمِلَ بِهَا ذَلِكَ الْعَمَلُ»، وهذا لفظ أبي داود.

(5) في (ب): (فقد).

(6) رواه النسائي في باب من وقع على بهيمة، من كتاب الرجم، في سننه الكبرى: 486/6، برقم (7301).

=

وما ذكر من هذين الحديثين ذكرهما الترمذي في جامعه[2]، وأطال ابن رشد الكلام في المسألة[3].

وقال الطرطوشي: لا يُختَلف مذهب مالك أن البهيمة لا تقتل، وإن كانت مما تؤكل أكلت.اهـ[4].

وقال اللخمي في كتاب ابن شعبان: عليه الحد.

والأول أحسن؛ لأنَّ القرآن إنما نزل[5] في الآدميات، ولا يقاس عليهن إلَّا ما كان في معناهن.اهـ[6].

ومثله[7] نقل ابن رشد في "المقدمات"[8].

وإنما زاد في "المدونة"، وأنكر مالك... إلى آخره[9]؛ ردًّا على من توهم أن البهيمة تحرق؛ لأنَّها من الأموال، فكما لا يحرق رَحْلُ مَنْ غَلَّ؛ لأنَّه مالٌ، كذلك لا تحرق البهيمة؛ لأنَّ العقوبة بالمال إنما كانت أول الإسلام، ثُمَّ نسخت بالعقوبة البدنية، والله أعلم.

وقوله: (ومَنْ) عطف على (بَهِيمَة)؛ أي: وكما يؤدب واطئ المرأة التي حرم وطؤها لعارض، وإن كانت لولا ذلك العارض محللة الوطء، كما لو وطئ زوجته أو

= والبيهقي في معرفة السنن والآثار: 316/12، برقم (16836) كلاهما عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(1) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 404/11 وما تخلله من قول محمد فهو بنصِّه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 267/14.

(2) رواه الترمذي في باب ما جاء فيمن يقع على البهيمة، من أبواب الحدود، في سننه: 57/4، برقم (1455) عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(3) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 253/3.

(4) قول الطرطوشي نقله بنصِّه وعزاه إليه ابن شاس في عقد الجواهر: 1146/3.

(5) في (ع2): (أنزل).

(6) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6162/11.

(7) كلمة (ومثله) ساقطة من (ب).

(8) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 253/3.

(9) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 323/4.

أمته وهي حائض؛ لأنَّ القاعدة أن كل من فعل محرمًا فإنَّه يؤدب إذا ثبت ذلك عليه بإقرار أو ببينة؛ لأنَّ الأدب فيه من حق الله تعالى لانتهاك حرمة النهي فـ(مَنْ) -في كلامه- واقعة على المرأة الموطوءة، وإنما ذكر الضمير المرفوع بـ(حَرُمَ) مراعاة للفظ (مَنْ) فإنَّه مذكر.

وما ذكر من أدب المجامع في الحيض؛ صحيح، وما وقفت عليه لغيره.

ومسائل المحرمات لعارض من قوله: (كَحائِض) إلى (كَإِنِ ادَّعَى) شراءها[1]، وخرج[2] جميعها من حد الزنا بقوله[3]: (لا مِلْكَ لَهُ فِيهِ بِاتِّفاقٍ) فإن هذه فيها شبهة الملك إمَّا بالنكاح أو بالملك على نظرٍ في شبهة الملك في بعضها.

وأمَّا على الحدِّ الذي اخترنا نحن فتخرج بلا شبهة حِل[4]، وهذا كله فيما عدا مسائل الإكراه من هذه المسائل، فإن حدَّ المصنف ليس فيه ما يخرجها، وتخرج من حدنا بقولنا: (اختيارًا)؛ إلَّا أن يقال: إن المكرَه يصيرُ الزنا في حقه حلالًا؛ للإكراه فيخرج بما خرج به غيره من هذه المسائل، لكنه عندي[5] قول ضعيف، والصواب خلافه، وإن كان في كلام اللخمي ميلٌ إليه كما يأتي.

وأمَّا درء[6] الحد عن واطئ الأمة المشتركة بينه وبين غيره، وتأديبه على ذلك؛ / [ز:609/أ] فقال في "الرسالة": ويؤدَّب الشريك في الأمة يطؤها، ويضمن قيمتها إنْ كان له مال، فإن لم تحمل فالشريك بالخيار بين[7] أن يتماسك أو تقوَّم عليه[8].

وقال في كتاب القذف من "المدونة": وإذا وطئ أحد الشريكين أمة بينهما وهو

(1) في (ب) و(ع2): (لشرائها).

(2) في (ز) و(ع2): (وخروج).

(3) كلمة (بقوله) يقابلها في (ب): (من قوله).

(4) في (ز): (حد).

(5) في (ز): (عنده).

(6) في (ب): (رد).

(7) كلمة (بين) ساقطة من (ز) و(ع2).

(8) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 77.

عالمٌ بتحريم ذلك؛ لم يحد؛ لشبهة الملك، وعليه الأدب إن لم يعذر بجهل.اهـ[1].

وقال في كتاب أمهات الأولاد: وإن وطئ أحد الشريكين أمة بينهما، ثُمَّ قال: ولا حدَّ على الواطئ ولا عقر عليه ويؤدَّب إن لم يعذر بجهل.اهـ[2].

ومعنى: لا عقر؛ أي: لا صداق.

وذكر في كتاب القذف -أيضًا-: إذا أعتق أحد الشريكين جميعها، وهو مليء، فوطئها الآخر بعد علمه بالعتق؛ حُدَّ إلَّا أن يعذر بجهل، وإن كان عديمًا؛ لم يحد إلَّا أن يعذر بجهل[3].

إلى آخر ما ذكر فيها، هذا ما يخص نفي الحد، وثبوت الأدب.

وأمَّا ما يتعلق بالمسألة من تخيير الشريك بين التماسك[4] والتقويم إن[5] لم تحمل، وتعين التقويم إن حملت، وما يتبع ذلك من فروع فمحله باب الشركة من هذا الكتاب، وهي في باب أمهات الأولاد أتم مما هي في الشركة.

ونقص المصنف[6] التنبيه على أن أدب الواطئ إنما هو إنْ لم يعذر بجهل كما في "المدونة"[7].

وقوله: (أَوْ مُعْتَدَّةٍ) يريد -والله أعلم- أو وطئ معتدة من غيره بنكاح في العدة المذكورة، فإنَّه لا يُحَدّ ويؤدَّب، وقد تقدَّم ذلك من نصِّ "المدونة" أول كتاب القذف، ومن نقل ابن يونس واللخمي عند قوله: (أَوْ خَامِسَةٍ)[8].

ويحتمل أن يريد ما هو أعم من وطئها بالنكاح، كمَنْ وطئ أمة له في عدةٍ من

(1) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 318/4.

(2) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 325/2.

(3) عبارة (إلا أن يعذر بجهل) ساقطة من (ب) وقد انفردت بها (ز).
انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 320/4.

(4) كلمتا (بين التماسك) ساقطتان من (ز).

(5) كلمة (إن) ساقطة من (ب).

(6) في (ز): (المؤلف).

(7) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 325/2.

(8) انظر النص المحقق: 8/ 191.

طلاق زوجها أو وفاته، فإنَّه -أيضًا- لا يحد ويؤدب، وهو حكمٌ صحيح، ولا[1] أذكر الآن محله منصوصًا.

وأمَّا أنَّه لا يحد بوطئه المملوكة التي لا تعتق[2] عليه بالقرابة، وهذا هو مراده، وإلَّا لزم أن يدخل في كلامه المملوكة الأجنبية التي لا تعتق عليه، ولا يتوهم ذلك بأنها حلالٌ له وطئها، وذلك[3] كما لو وطئ عمته أو خالته أو بنت أخته، ونحوهن بملك[4] اليمين؛ فإنَّه لا يُحَد ويؤدب، وقد تقدَّم نص "المدونة" في ذلك من كتاب القذف[5]، ومن كتاب النكاح الثالث عند قوله: (**أَوْ مَمْلُوكَةٍ تعْتق**)[6].

وأمَّا سقوط الحد عمَّن تزوج ابنة على أمها التي كان تزوجها؛ إلَّا أنَّه لم يدخل بالأم، وهذا هو الصهر غير المؤبد تحريمه عنده على ما قدمنا في مفهوم قوله: (**بِصِهْر مُؤَبَّد**) وفيه ما مرَّ[7].

وقال اللخمي: وإن تزوَّج ابنة زوجته ودخل بها ولم[8] يدخل بالأم؛ لم يحد؛ لأنها تحل له لو طَلَّقَ الأم.

وكذلك إن تزوج أم امرأته، فإن كان دخل بالابنة؛ حُدَّ، وإن لم يدخل بها؛ لم يحد؛ لاختلاف الناس في عقدِ الابنة هل يحرم الأم؟

وإن تزوج زوجة أبيه [أو زوجة ولده][9]؛ حُدَّ، إذا كان عالمًا بتحريم

---

(1) في (ب): (لا).

(2) كلمتا (لا تعتق) يقابلهما في (ع2): (تعتق).

(3) كلمة (وذلك) ساقطة من (ب).

(4) في (ب) و(ع2): (لملك).

(5) انظر النص المحقق: 8/ 187.

(6) كلمة (تُعْتَق) ساقطة من (ز).

انظر النص المحقق: 8/ 187.

(7) انظر النص المحقق: 8/ 189.

(8) كلمة (ولم) ساقط من (ع2) و(ب) وما أثبتناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(9) عبارة (أو زوجة ولده) زائدة من تبصرة اللخمي.

ذلك.اهـ[1].

ومفهوم قول المصنف: (لَمْ يَدْخُلْ بِها)؛ أي: بالأم، أنَّه لو وطئ البنت بالنكاح بعد الدخول بأمها؛ تحد وهو كذلك، كما تقدم من نصِّ "المدونة" في الصهر المؤبَّد، وكان حقه أن لا يقتصر على البنت؛ بل يقول: (أو أم على بنت لم يدخل بها) فإنَّه لا يحد أيضًا، كما ذكر اللخمي للخلاف فيه، وسكوت المصنف عنه يوهِم أنَّه مخالف في الحكم لا سيما مع كون المذهب أن العقدَ على البنات يحرم الأمهات، وإنما تبع في ذلك ابن الحاجب وشُرَّاحه[2].

وأمَّا على ما فسرنا به نحن الصهر غير المؤبد؛ كنكاح المرأة على خالتها، فقد تقدم نص المدونة في ذلك عند قوله: (أَوْ خامِسَةٍ)[3]، وإليه أشار المصنف بقوله (أَوْ عَلَى أُخْتِها)؛ أي: أو متزوج امرأة على أختها فإنَّه لا يحد، وإنما خصَّ الكلام في الأخت؛ لأجل تأويل مَنْ تأوَّل أن ذلك في أخت الرضاع.

وأمَّا متزوج المرأة على أختها بالنسب فإنَّه يُحَد إن وطئها؛ لأنَّ تحريم ذلك بالقرآن، وهذا معنى قوله: (وهَلْ إِلاَّ أُخْتَ النَّسَبِ)؛ أي: فيُحَد متزوجها على أختها ثُمَّ يطؤها، ولا يكون نكاحه إياها شبهة تدرأ الحد.

(لِتَحْرِيمِها)؛ أي: لتحريم جمع نكاحها مع نكاح أختها.

(بِالْكِتابِ)؛ أي بالقرآن، وذلك قوله تعالى: ﴿وَأَن تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ﴾ [النساء:23]، ويعني: أو لا فرق بينها وبين أخت الرضاع في أنَّه[4] لا يحد مَنْ جَمَعَهما بالنكاح؛ بل يؤدَّب.

(تَأْوِيلَانِ) للأشياخ على "المدونة"، وقد تقدَّم / ما في مَنْ تزوج أختًا على أخت من كلام اللخمي[5]، وابن يونس، وعبد الحق، ونقل عبد الحق عن بعض أشياخه اختصاص سقوط الحد بتزوج الأخت على أختها من الرضاع، وأنَّه يحد إن تزوج أختًا على أختها [ز:609/ب]

---

(1) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6282/11.

(2) في (ب) و(ع2): (وشرحه).

(3) انظر النص المحقق: 8/ 191.

(4) كلمتا (في أنَّه) يقابلهما في (ز): (فإنه).

(5) انظر النص المحقق: 8/ 192.

من النسب ووطئها عالمًا بتحريم ذلك عند الكلام على قوله: (أَوْ خامِسَة)[1]، وتقدَّم هناك -أيضًا- ما اخترناه من أنَّه لا فرق بين الرضاع والنسب.

وظاهر قول المصنف: (تَأْوِيلان) أنهما على "المدونة"، وقد علمت أنَّه ليس في "المدونة" نص على مسألة الجمع بين الأختين بالنكاح باعتبار إيجاب الحد أو سقوطه، وإنما تكلم فيها في النكاح الثالث باعتبار التحريم خاصة، وإذا لم يكن فيها نص على المسألة فما الذي يُؤَوَّل[2] هذا إن التزم في اصطلاحه بتأويلين أو تأويلات أن مراده[3] لفظ "المدونة"، وهو لم يذكر ذلك في الخطبة، وإنما التزم ذلك في لفظ (أُوِّلَ) حسبما نصَّ عليه فيها، وإن كان مراده بذلك على المذهب من حيث الجملة فصحيحٌ، ويكون التأويل على ما نصَّ عليه أصبغ.

ويمكن أن يقال: بل التأويلان على "المدونة"، وذلك[4] أنَّه لما نصَّ على سقوط الحد في جمع المرأة مع عمتها أو خالتها كأنَّه نصَّ نصًا كليًا على من يحرم الجمع بينهن، فيقدر أنَّه قال: وما أشبه ذلك مِنْ جمع من لا يحل جمعه فتدخل الأختان، وحينئذٍ يختلف المتأولون، هل أراد إدخال الأختين بالنسب والرضاع، أو أراد إلَّا أختي النسب فلا تدخلان؛ لأنَّ تحريم جمعهما إنما هو بالقرآن، ويؤيد هذا الأخير اقتصاره في "المدونة" هنا على ذكر من حرم الجمع بينهما بالسنة، وهما المرأة على عمتها، أو على[5] خالتها[6]، فلا يلحق بهما إلَّا من حرم الجمع بينهما بالسُّنة، وهما الأختان من الرضاع بناء على ما مرَّ من البحث.

ويؤيده -أيضًا- ذكره في النكاح الثالث الحد فيمن تزوَّج أم امرأته ووطئها عالمًا بالتحريم[7].

---

(1) انظر النص المحقق: 8/ 194.

(2) في (ز): (تأول).

(3) كلمتا (أن مراده) يقابلهما في (ز): (إلى قراءة).

(4) كلمتا (المدونة وذلك) يقابلها في (ع2): (المدونة ويمكن وذلك).

(5) كلمتا (أو على) يقابلهما في (ع2): (وعلى).

(6) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 1/429.

(7) المدونة (السعادة/صادر): 2/278 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 2/35.

وقوله: (أَوْ كأَمَةٍ) إلى (أَبَيا) هو على حذف مضاف تقديره: أو كوطء أمة؛ أي: وكما يسقط الحد -أيضًا- ويثبت الأدب في حقِّ من وطئ أمة لغيره إذا حلل له مالكها وطْأَها جهلًا منه بأن ذلك لا يسوغ، أو عصيانًا فإن وقع ذلك ولم يطَأْها المحلل له؛ رُدَّت الأمة إلى صاحبها، وإن وطئها قُوِّمَت على الواطئ وغَرِم القيمة لصاحبها، وليس للواطئ الامتناع من إعطاء القيمة، ولا لصاحبها الامتناع من أخذِ القيمة المذكورة، وهذا معنى قوله: (وَإِنْ أَبَيا)؛ أي: تقوَّم على الواطئ وإن أبى هو وصاحبها من ذلك.

يريد: وكذلك إن أبى أحدهما خاصة.

قال في كتاب القذف من "المدونة": وكل من أُحِلَّت له جارية أحلَّها له أجنبي، أو أقاربه، أو امرأته؛ فإنها تُرَد أبدًا إلى سيدها؛ إلَّا أن يطأها الذي أحلت له، فيدرأ[1] عنه الحد بالشبهة؛ كان جاهلًا أو عالمًا، وتلزمه قيمتها حملت أو لم تحمل، وليس لربها التماسك بها بعد الوطءِ، بخلاف وطءِ الشريك، فإن كان له مال أخذ منه قيمتها، وإن كان عديمًا وقد حملت كانت القيمة في ذمته، وإن لم تحمل؛ بيعت عليه في ذلك، وكان له الفضل وعليه[2] النقصان.اهـ[3].

زاد ابن يونس بعد قوله: (بخلاف وطء الشريك)؛ لأنَّ وطء الشريك وطء عداء، وهذا قد أذن له، فإذا تماسك بها؛ صحَّ ما قصداه من عاريةِ الفروج، وإذْ قد لا يؤمن أن يحلها ثانية؛ فمنع منه.

وزاد -أيضًا- بعد المسألة: قال الأبهري: وهذا كله إذا كان غير عالم؛ لأن[4] وطأها لا يحل له بإباحة مالكها، فأمَّا إن كان يعلم أنَّه لا يحل له وطؤها، وإن أباحه ذلك مالكها فوطئها؛ فعليه الحد ولا يلحق به الولد؛ لأنَّه زنا بوطئه من لا زوجة له، ولا ملك يمين، ولا هو جاهل بتحريم الوطء؛ فعليه الحدُّ بهذه العلة.

---

(1) في (ز): (فليدرأ).

(2) في (ب) و(ع2): (وعليها) وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(3) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 210/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 321/4 و322.

(4) في (ب): (لأن).

قال ابن يونس: وهذا خلاف "المدونة" وغيرها.

وقد روى ابن حبيب أن النعمان بن بشير / رُفع إليه رجل وطئ جارية امرأته، [ز:610/أ] فقال: لأقضين فيها بقضاء رسول الله ﷺ إن أحللتها له؛ جلدته -يريد: نكالًا- قال: وإن لم تحلها له؛ رجمته، فوجدها قد أحلتها له؛ فجلده[1] مائة.اهـ[2].

وقوله: يريد، من كلام ابن يونس.

وذكر في "النوادر" -أيضًا- ما حكاه عن ابن حبيب، وقال: رواه ابن وهب، ثُمَّ قال: ومن كتاب ابن المواز، قال ابن شهاب: إن قالت امرأة لرجل: أمتي[3] حلٌّ لك فوطئها؛ رُجِم ولم يلحقه ولد، ولو وهبت أمتها وجعلتها في حجلتها فأتى زوجها فوطئها؛ لم يُحد وتنكل الزوجة.

قال في كتاب ابن حبيب نحوه عن عثمان، يحلف ما شعر، فإن أبى؛ فارجموه، وإن حلف؛ فاجلدوه[4] مائة، وامرأته مائة، وحدوا الوليدة.

قال مالك في كتاب ابن المواز: من أحلَّ أمته لمن وطئها؛ قوِّمت عليه حملت أو لا، شاء أو أبى، ولا يحد ويلحق [به][5] الولد، وإن كان عديمًا اتبع بالقيمة دينا؛ إلَّا أن لا تحمل، فتباع عليه في القيمة، ولا ترد إلى ربها وإن رضيا، ويعاقب الواطئ إن لم يعذر بجهالة، وكذلك الأب يطأ أمة ابنه تلزمه القيمة حملت أو لا، أذن له ابنه أو لا، وكذلك[6] الجدود عند ابن القاسم في الوطء والسرقة، وقاله عبد الملك، وخالفهما أشهب فقال: يحدوا ويقطعوا بخلاف الأب.

قالوا: ولا تقطع الأم.

---

(1) في (ب): (يحد له).

(2) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 398/11 وما تخلله من قول ابن حبيب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 273/14.

(3) في (ز) و(ع2) و(ب): (إني) وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(4) في (ز): (فاجلده).

(5) كلمة (به) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

(6) في (ب) و(ز): (وكذا) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

قال أشهب: وتحد إن وطئها عبد ابنها كعبد أبيها.اهـ[1].

وفي "التعاليق" لأبي عمران أن الغيبة على هذه الأمة كالوطء ولا يصدَّق أنَّه لم يطأ، وإن فلَّس قبل دفع القيمة؛ فربها أحق بها، فإن مات فأسوة الغرماء، وإذا كان أحق بها في الفلس، فلا بدَّ أن تباع عليه، كقول عيسى عن ابن القاسم فيمن وطئ أخته من الرضاعة ولم تحمل: إنها تباع عليه خوفًا أن يعاود ذلك، وكذلك المحللة.اهـ[2].

قال الباجي: إحلالُ الأمة للواطئ إطلاق ذلك، والإذن فيه مع التمسك برقبتها، فإن كان بعقدٍ يقتضي إباحته كتزويجها على أنها أمة؛ فمباح، وما ولدته رِقٌّ لسيدها، فإن زوَّجها على أنها ابنته؛ فالولد حر ولا يحد الزوج وعليه قيمة الولد يوم الحكم من "الموازية" وكتاب ابن سحنون، وللزوج التماسك بالنكاح وعليه جميع المهر، وما ولدت بعد علمه رُقَّ، أو يفارق ولا يلزمه إلَّا ربع دينار.

ولو زوَّجه ابنته فأدخل عليه أمته، فإن حملت؛ فأم ولد وعليه قيمتها يوم الوطء؛ حملت أم لا، ولا قيمة [عليه][3] في الولد كمن أحلَّ أمته لزوج ابنته، ولو علم أن التي وطئ غير زوجته؛ فلا حدَّ عليه.

وأمَّا إباحة وطئها من غير عقد إلَّا مجرد الإباحة، كقوله: أعيركها تطؤها ورقبتها لي؛ فليس بإحلال[4] على الحقيقة؛ لأنَّ العقد غير حلال ولكنه أذن في الوطء، ففي كتاب ابن سحنون: يلزم الواطئ قيمتها يوم وطئ، ولا ترجع إلى ربها؛ كان للواطئ مال أم لا ويتبعه في عدمه، فإن حملت فأم ولد.

زاد ابن المواز: إن لم تحمل وبيعت في القيمة لعدمه لم يجز للمبيح أخذها بقيمتها.اهـ مختصرًا[5].

---

(1) في (ب): (ابنها).

كلمتا (كعبد أبيها) يقابلهما في (ز): (كغيرها).

وانظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 273/14 و274.

(2) قول أبي عمران بنحوه شرح ابن عبد السلام (بتحقيقنا): 397/16.

(3) كلمة (عليه) زائدة من منتقى الباجي.

(4) في (ب) و(ع2): (إحلال).

(5) انظر: المنتقى، للباجي: 175/9 وما تخلله من قول ابن سحنون وابن المواز فهو بنحوه في النوادر =

قلتُ: قوله: (لم يجز للمبيح) هو مثل ما فرَّق[1] به ابن يونس بين هذا الوطء ووطء الشريك، ومثل قول أبي عمران: فلا بدَّ أن تباع عليه.

ثُمَّ[2] قال الباجي: ومن أخدم جارية فوطئها، فقد روى ابن سحنون عن أبيه ما درأت به الحد عن المخدم؛ فإنَّه تكون له به أم ولد إن حملت[3] وكان موسرًا، وإن كان معسرًا فهي لربها والولد لاحقٌ بأبيه، ولا تكون [به][4] أم ولد.

وكذا إن اشتراها بعد أن أيسر وذلك فيما كثر من التعمير كالسنين الكثيرة، وأمَّا في المدة اليسيرة كالشهر ونصف الشهر فيُحَد ولا تكون به أم ولد، ولا يلحق به الولد؛ لأنَّ طول المدة تمنع السيد من بيعها والتصرف فيها، فكانت شبهة بخلاف المدة اليسيرة.اهـ[5].

وأمَّا سقوط الحدِّ عن المرأة المكرَهة على الزنا، فقال اللخمي: وإن استكرهت امرأة على الزنا؛ لم تحد، وإن كانت هي التي استكرهت/ رجلًا على نفسها؛ حُدَّت، [ز:610/ب] واختلف في حده، وإن استكرها جميعًا؛ لم تحد هي، واختلف في حده.

وقد احتجَّ مَنْ أوجب حده بأن الإكراه في حقِّه لا يصح؛ لأنَّه لا ينعظ ويصيب إلَّا وهو مريد، وهذا غير صحيح، وقد يريد الرجل شرب الخمر ولا يفعل خوفًا من الله سبحانه، فإذا أكره فشربها[6] متلذذًا بها؛ فليس ذلك مما يرفع حكم الإكراه، ويهوى المرأة ويتمكن منها، ولا يفعل[7] خوفًا من الله تعالى، فإذا[8] أُكْرِه فعل للإكراه، وإن

والزيادات، لابن أبي زيد: 128/13 وما بعدها.

(1) في (ب): (يفرق).

(2) حرف العطف (ثُمَّ) ساقط من (ز).

(3) في (ب): (عملت) وما رجحناه موافق لما في منتقى الباجي.

(4) كلمة (به) زائدة من منتقى الباجي.

(5) انظر: المنتقى، للباجي: 175/9 و176.

(6) في (ع2) و(ز): (شربها).

(7) عبارة (ويتمكن منها ولا يفعل) يقابلها في (ب): (ولا يتمكن منها).

(8) في (ز): (فما).

كان الإكراه لا يجوِّز له ذلك[1] ابتداءً؛ لأنَّ الإكراه يتعلَّق به حق الله سبحانه وحق المرأة؛ فهو يمنع من ذلك لحق المرأة.

فإن قال المكرِه: إن لم تفعل قتلتك تركه وقتله، فإن هو فعل كان آثمًا في حقها ولها الصداق، ولا يحد؛ لأنَّه في حق الله ﷻ مكرَه، ولو استكرهته[2] هي فإن لم يفعل قتلته[3] جاز ذلك؛ لأنها إذا أباحت نفسها وانفرد[4] الإكراه بحق[5] الله سبحانه، فجاز له فعل ذلك على الأصل في الإكراه على ما كان من حقوق الله سبحانه.

وفي الصحيحين قال النبي ﷺ: «إِنَّ اللهَ تَجَاوَزَ لِي عَنْ أُمَّتِي مَا وَسْوَسَتْ بِهِ صُدُورُهَا، مَا لَمْ تَعْمَلْ أَوْ تَكَلَّمْ»[6]. اهـ[7].

ومثله لابن رشد في "المقدمات" بزيادةِ نصه على الأدب في الرجل، قال: اختُلِفَ فيمن أكره على الزنا؟

فقيل: لا يحد؛ لأنَّ الإكراه يرفع الحرج فيما بينه وبين الله تعالى، فإن أكرَهَتْه بالزنا بها ارتفع حرجه جملة، وإن أكرهه غيرها؛ لم يأثم إلَّا من قبلها، ووجب عليه الأدب من أجلِ ذلك، كما وجب على المكره له على ذلك.

وقيل: إنَّه يحد؛ لأنَّه لا ينعظ ويطأ إلَّا باختياره، وليس بصحيح؛ لأنَّه لم يختره راضيًا بفعله، وإنما اختاره على القتل مضطرًا[8] إليه كارهًا له. اهـ[9].

---

(1) كلمة (ذلك) ساقطة من (ز).

(2) في (ز) و(ع2) و(ب): (استكرهت) وما أثبتناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(3) في (ع2): (قتلت).

(4) كلمة (وانفرد) يقابلها في (ب): (أو انفرد).

(5) في (ب): (لحق).

(6) متفق على صحته، رواه البخاري في باب الخطإ والنسيان في العتاقة والطلاق ونحوه، ولا عتاقة إلا لوجه الله، من كتاب العتق، في صحيحه: 145/3، برقم (2528).

ومسلم في باب تجاوز الله عن حديث النفس والخواطر بالقلب، إذا لم تستقر، من كتاب الإيمان، في صحيحه: 116/1، برقم (127) كلاهما عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(7) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6163/11 وما بعدها.

(8) كلمتا (القتل مضطرًا) يقابلها في (ع2): (القتل راضيًا مضطرًا).

(9) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 253/3.

وانظر تخصيصه القتل دون غيره.

وفي كتاب الإكراه من "النوادر": قال سحنون في كتاب ابنه: من أكرَهَهُ سلطان أو غيره على أن يزني بامرأة ففعل؛ حُدَّ؛ لأنَّه لم ينتشر إلَّا بلذة، فأمَّا المرأة فلا حدَّ عليها، ولها الصداق على الواطئ، فإن كان عديمًا فعلى المكرِه، ثُمَّ لا يرجع به على الواطئ، فإن كانت المرأة طائعة؛ حُدَّت ولا صداق[1] [لها][2].

قال سحنون في كتاب الشرح المنسوب لابنه في التي خافت الموت من جوع أو عطش ولم تقدر على إزالة ذلك إلَّا بالزنا: يسعها ذلك؛ لأنَّه إكراه وليس كالرجل؛ لأنَّه[3] لا يطأ من خاف الموت، وليس إكراهه في ذلك إكراه، وأنكر ابن اللباد قوله في المرأة وقال: يشبه نكاح المتعة.

قال سحنون: ولو أكره بقيدٍ أو سجنٍ أو ضربٍ لا يخاف منه تلفًا على أن يزني بطائعة أو مكرَهة؛ لم يجز له أن يفعل، فإن فعل؛ أثم وحُدَّ وقد أثم في قول غيرنا -أيضًا- طاعت له أو أكرهت، وهذا دليلٌ على إبطال قولهم في رفعِ الحد، وهو لو امتنع حتى قتل لكان مأجورًا[4]، ولو سقط الحد [عنه][5] وَسِعه الفعلَ، وكان معينًا على نفسه إن لم يفعل.

قال ابن حبيب: قال مطرِّف: وإذا هُدِّدَ بقتل أو غيره على أن يزني أو يقتل رجلًا[6] ظلمًا أو يقطعه أو يجلده أو يأخذ ماله أو يبيع متاعه؛ فلا يسعه ذلك، وإن علم أنَّه إن عصاه أوقع ذلك[7] به في نفسه أو ماله أو ظهره، قال: فإن أطاعه في ذلك؛ لزمه القود في القتل والقطع، وغرم ما أتلف له، وذكر في الضرب أن عليه الضرب، ولا

---

(1) كلمتا (ولا صداق) ساقطتان من (ب).

(2) كلمة (لها) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

(3) كلمتا (لأنه لا) يقابلهما في (ع2): (لأنه لأنه لا).

(4) في (ع2): (مجورا).

(5) كلمة (عنه) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

(6) كلمة (رجلًا) ساقطة من (ع2) و(ب).

(7) كلمتا (أوقع ذلك) يقابلهما في (ع2) و(ب): (أوقع الضرب ذلك) وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

يسعه إِنْ أكره بالتهديد بالقتل على أن يزني، ويحدُّ إن فعل ويأثم.اهـ[1].

وقال ابن شاس: وفي كون الإكراه على الزنا دارئًا خلافٌ.

قال القاضي أبو بكر: لا حدَّ عليه، وحكي عن بعض الأصحاب وجوب الحد.

وقال القاضي أبو الحسن: عندي أنَّه يُنْظر في حاله[2]، فإن انتشر قضيبه حين أولج؛ فعليه الحد سواء أكرهه سلطان أو غيره، وإن لم ينتشر قضيبه؛ فلا حدَّ عليه، والمكرهة على التمكين لا حدَّ عليها.اهـ[3].

ومثله نقل ابن الحاجب[4].

قلتُ: وظاهرهما أن هناك قولًا بالحد وإن لم ينتشر / وهو ظاهر قول مطرِّف الذي قال[5] في "النوادر". [ز:611/أ]

واستبعد ابن عبد السلام تصوره[6]، وليس ببعيد، فإن الحد على مجرد الإيلاج، ولو أدخَلَه بيده لانتهك الحرمة لا للالتذاذ فقط، بدليل ما لو فعل ذلك مختارًا، وظاهرهما -أيضًا- كظاهر اللخمي أن المرأة لا تحد اتفاقًا[7]، وصرَّح به ابن عبد السلام، وعلى طرد قول مطرِّف لا فَرْق بينها وبين الرجل وهو ظاهر.

وأمَّا سقوط الحد عن واطئ المبيعة في الغلاء أو بسبب الغلاء؛ لأنَّ الباء في كلام المصنف تحتمل[8] الظرفية أو السببية؛ ففي "العتبية" من سماع عيسى عن ابن القاسم في رسم[9] من جاع فباع امرأته بإقرارها له بذلك فوطئها المشتري، [قال][10]:

---

(1) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 265/10 و266.

(2) كلمتا (في حاله) ساقطتان من (ب).

(3) عقد الجواهر، لابن شاس: 1147/3 و1148.

(4) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 766/2.

(5) في (ز): (نقل).

(6) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 399/1 و400.

(7) انظر النص المحقق: 8/ 223.

(8) في (ب) و(ع2): (تتضمن).

(9) الجار والمجرور (في رسم) ساقطان من (ع2) و(ب).

(10) كلمة (قال) زائدة من بيان ابن رشد.

وجدت في مسائل بعض أصحابنا عن مالك -وهو رأيي- أَنَّهما يُعْذَران، وتكون طلقة بائنة، ويرجع عليه المشتري بالثمن.

قيل: فإن لم يكن عن جوع؟

قال: فحريٌّ[1] أن تحدَّ هي وينكل الزوج، ولكن درء الحد أحب إليَّ؛ لما جاء من دراءة الحد بالشبهة، وقد قال مالك: من سرق لجوع لم يقطع.

قال ابن رشد: لا شبهة أقوى من الجوع الذي أبيح له أكل الميتة والدم ولحم الخنزير، وعن عمر رضي الله عنه: "لَا قَطْعَ فِي عِذْقٍ، وَلَا فِي عَامِ سَنَةٍ"[2].

وروى ابن حبيب عن أبي هريرة رضي الله عنه: "لا قطع في سنة مجاعة"، وذلك في المضطر.

وقوله: (طلقة بائنة) هو ظاهر قول مالك في سماع يحيى من كتاب العتق.

وفي كتاب الاستبراء من "الأسدية" على ما في سماع عبد الملك[3] من كتاب طلاق السنة، وهو قول ابن نافع فيه.

وقيل: [إنها تبين منه][4] ألبتة، وهو قول مالك فيما روى [عنه][5] محمد بن عبد الحكم.

وقيل: لا يقع به طلاق ويؤدَّب فاعله وترد إليه امرأته، وهو قول محمد بن عبد الحكم، وقول ابن وهب في سماع عبد الملك من طلاق السُّنة، [ومثله في أول رسم من سماع ابن القاسم من كتاب طلاق السنة][6] في الذي يزوج امرأته؛ إذْ لا فرق في المعنى بين أن يزوجها أو يبيعها.

---

(1) كلمة (فحري) ساقطة من (ع2) و(ب).

(2) رواه ابن أبي شيبة في باب في الرجل يسرق التمر والطعام، من كتاب الحدود، في مصنفه: 521/5، برقم (28591) عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

(3) كلمتا (سماع عبد الملك) يقابلهما في (ع2) و(ب): (سماع عيسى عبد الملك) وما أثبتناه موافق لما في بيان ابن رشد.

(4) عبارة (إنها تبين منه) زائدة من بيان ابن رشد.

(5) كلمة (عنه) زائدة من بيان ابن رشد.

(6) جملة (ومثله في أول رسم من سماع ابن القاسم من كتاب طلاق السنة) زائدة من بيان ابن رشد.

ووجه الشبهة التي استحب لها درء الحد؛ أنَّه لمَّا ملكها بشرائه ملك الأمة فهي كالمكرهة، وإن كانت طائعة؛ إذْ لو امتنعت لقدر على إكراهها، كما في رسم حلف ليرفعن أمرًا [إلى السلطان][1] من سماع ابن القاسم من كتاب الحج إذا وطئ المحرم جاريته المحرمة؛ فعليه أن يحجها ويهدي عنها أكرهها أو لا؛ لأنَّها ليست في الاستكراه؛ كالحرة.

ومثله في رسم نقدها من سماع عيسى من كتاب النكاح فيمن تزوَّج امرأة، فأدخل عليه جارية امرأته فوطئها ولا يعلم؛ أنهما لا يُحدان، خلاف قول ابن الماجشون فيمن زوَّج ابنته [رجلًا فحبسها][2] فأرسل إلى الزوجِ بأمته فوطئها؛ أنها تُحَد، إلَّا أن تدَّعي ظن أنها زُوجت منه، فيأتي على قياس قوله: إنها تحد إن طاعت لزوجها ببيعها فوطئها المشتري، إلَّا أن تدَّعي أن المشتري أكرهها على الوطء، وهو قول ابن وهب في سماع عبد الملك من كتاب طلاق السنة؛ أنها ترجم إن أقرَّت بوطء المشتري إياها طائعةً وبطوعها لزوجها بالبيع، فإن زعمت أنَّه أكرهها لم تحد.اهـ من كتاب الحدود في القذف[3].

وتأمَّل نقل ابن عرفة قول[4] ابن وهب وابن عبد الحكم من كلام ابن رشد هذا، واعترض عليه ما درأ[5] به شبهة الحد بأن[6] قال: كون أصل فعلها[7] في البيع الطوع ينفي كونها مكرهة[8].

قلتُ: لا منافاة؛ لأنَّ أصل البيع على الطوع منها كما ذكر؛ لأنَّها حينئذٍ تقدر على

(1) كلمتا (إلى السلطان) زائدتان من بيان ابن رشد.

(2) كلمتا (رجلًا فحبسها) زائدتان من بيان ابن رشد.

(3) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 324/16 و325.

(4) في (ب): (نقل).

(5) في (ز): (وجه).

(6) كلمتا (الحد بأن) يقابلهما في (ز): (درء الحد فأن).

(7) كلمتا (أصل فعلها) يقابلهما في (ع2) و(ب): (أصلها) وما رجحناه موافق لما في مختصر ابن عرفة.

(8) انظر: المختصر الفقهي، لابن عرفة: 200/10.

الامتناع، وبعد تقرر ملكه عليها في ظاهر الأمر بانعقاد البيع تصير كالأمة؛ إذْ لا تقدر على الامتناع فيتحقَّق الإكراه؛ إلَّا أن يقال: لمَّا كانت مختارةً في سبب الإكراه كانت[1] مختارة للمسبب؛ لإدخالها ذلك على نفسها، كما قيل في توجيه حدِّ السكران، فإنَّه إنما حدَّ -وإن كان في حالة لا يعقل معها- لإدخاله سبب ذلك على نفسه[2]، والله أعلم.

وأمَّا تشبيه ابن رشد الزوجة المبيعة بالأمة التي أدخلت على الزوج، وإلزامه لابن الماجشون تسوية حكمهما / ففيه نظر؛ إذِ الفرق ظاهر، وذلك أن الزوجة المبيعة [ز:611/ب] بعد البيع لا تستطيع[3] الامتناع كما بيَّنا، والأمة الكائنة بصورة الزوجة لها الامتناع حتى تستثبت؛ إذْ ليس للزوج على زوجته من الولاية ما للسيد على أمته؛ ولذا[4] قال في كتاب الصيام من "النوادر": قال بعض أصحابنا: إن وطئ أمته كفَّر عنها، وإن طاوعته.

يريد: لأنَّه في الأمة، وإن طاوعت كالإكراه للرق؛ ولذلك لا تُحدُّ المستحقة بوطء السيد وإن طاوعته.اهـ[5].

قال ابن يونس: إلَّا أن تطلبه هي بذلك، فيلزمها الكفارة وتحد المستحقة إن لم تعذر بجهل.اهـ[6].

ومثله ما أشار إليه الآنَّ في المحرم، وزاد في "النوادر" عن نقل "العتبية" ما نصُّه: ومثله في كتاب ابن حبيب، وقال أصبغ: وأنا أخالفه، وتحد ولا تعذر بجوعٍ ولا غيره، كحرة بيعت فسكتت حتى وُطِئت[7] فلا شبهة في هذا، وتبين الزوجة في البيع

(1) في (ب) و(ع2): (كأنها).

(2) كلمتا (على نفسه) يقابلهما في (ب) و(ع2): (على حدِّ نفسه).

(3) جملة (لابن الماجشون تسوية حكمهما... لا تستطيع) ساقطة من (ب).

(4) في (ب): (ولذلك) وفي (ز): (وكذا).

(5) في (ع2): (طاوعت).

النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 39/2.

(6) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 310/2.

(7) في (ع2): (أوطئت).

بالثلاث[1] وطئها المشتري أو لا.

ويدرأ الحد في النكاح؛ لشبهة أنها بانت من زوجها بالنكاح؛ لوقوع النكاح والبينونة معًا، ولا شبهة لها بالبيع، ويرجع الزوج الثاني عليها بما أصدقها إلَّا ربع دينار إلَّا أن يعلم بالأمر؛ فلا شيء له، ويعاقب ولا يحد للشبهة، ولو حددته لحدَّدتها.

ولو قاله قائل ما أخطأ، ويرجع مبتاعها بالثمن على الزوج، وإن شاء فعليها، ولا يترك لها ربع دينار ولا غيره، ولو علم لحد ورجع بجميع الثمن.

قال لنا أبو بكر بن محمد عن ابن وهب: لا يكون ذلك طلاقًا، فإن طاوعته على البيع وأقرَّت بوطء المشتري طائعة؛ رجمت، وإن قالت: استكرهتُ؛ فلا حدَّ عليها.

قال ابن القاسم: بيعهُ طلقة بائنة.

وقال أشهب: لا يكون طلاقًا، وقال أصبغ: هو ثلاث، وقال سحنون عن ابن نافع: طلقة بائنة.

قيل لسحنون: غاب عليها المبتاع أم لا؟

قال: نعم.

قال ابن نافع وغيره عن مالك: ينتقض النكاح بطلقة بائنة، ورُوي عن عمر رضي الله عنه يريد أنَّه كوطء الملك فهو كالإكراه البين.اهـ[2].

واعتباره إقرارها بالوطء طائعة بعد البيع في قول ابن وهب هو كبحثنا[3] مع ابن عرفة؛ إذْ لم يكتفِ بالطوع حال البيع.

وما ذكر عن سحنون مثل ما تقدَّم عن أبي عمران في المحللة.

ويشبه[4] هذه المسألة من مسائل "المدونة"، ويقرب منها قوله في كتاب الرجم: ومن اشترى حرَّةً وهو يعلم بها فأقرّ أنَّه وطئها؛ حُدَّ.اهـ[5].

---

(1) كلمتا (البيع بالثلاث) يقابلهما في (ب): (البيع الطوع بنفي كونها مكرهة بثلاث).

(2) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 265/14 و266.

(3) كلمتا (هو كبحثنا) يقابلهما في (ب) و(ع2): (مقوٍ لبحثنا).

(4) في (ز): (وشبه).

(5) المدونة (السعادة/صادر): 243/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 342/4.

والكلام في المرأة[1] كالكلام في الزوجة المبيعة[2]، يُفَرَّق[3] فيها بين الطوع والإكراه، وكذا في وطئه إياها، وقد تقدَّمت عند قوله: **(أَوْ يَعْلَمُ حُرِّيَّتَها)**.

وقوله: **(والأَظْهَرُ)** إلى **(الوَاطِئِ)** أي أن ابن رشد مختاره من القولين فيمن ثبت عليه بإقرار أو بينة أنَّه وطئ أمة لرجل، وادَّعى الواطئ أنَّه اشتراها من ربها، وأنكر البائع ونكل عن اليمين الواجبة عليه، وحلف الواطئ على ما ادَّعاه من الشراء؛ أن يسقط الحد عن الواطئ؛ لما ثبت له من شبهة الملك فيها بيمينه مع نكول البائع، وهذا أحد القولين، وهو مذهب "المدونة".

وقال أشهب: لا يسقط عنه الحد بذلك وإن ملك الأمة، فقال المصنف: إن ابن رشد اختار قول ابن القاسم بسقوط الحد في هذه المسألة كما سقط في المسائل المذكورة قبلها؛ ولذا[4] أتى بكاف التشبيه في قوله: **(كَإِنِ)**.

فإن قلتَ: وَلِمَ لَمْ يقتصر نقل[5] المصنف على[6] مذهب "المدونة" بسقوطِ الحد حتى أسند ذلك إلى اختيار ابن رشد بإتيانه بلفظ **(الأَظْهَر)** على ما قرَّر من اصطلاحه في ذلك؟

قلتُ: لأن[7] قولَ أشهب في هذه المسألة جارٍ على الأصل وهو القياس، وقول[8] ابن القاسم استحسان، والله أعلم.

ونصُّ المسألة من أول كتاب القذف من "المدونة": ومن أقرَّ أنَّه وطئ أمة رجل، أو قامت[9] عليه بذلك بينةٌ، وادَّعى أنَّه ابتاعها منه، فأنكر ذلك / ربه، فإن لم [ز:612/أ]

---

(1) في (ب): (الأمة).

(2) كلمة (المبيعة) ساقطة من (ع2).

(3) في (ز): (فيفرق).

(4) في (ب): (ولذلك).

(5) كلمة (نقل) ساقطة من (ع2).

(6) عبارة (نقل المصنف على) يقابلها في (ز): (المصنف على نقل) بتقديم وتأخير.

(7) في (ب): (إن).

(8) في (ز): (ومذهب).

(9) كلمتا (أو قامت) يقابلهما في (ب) و(ع2): (وقامت) وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

يأتِ بالبينة على الشراء؛ حددته وحددت الأمة، وإن أتى بامرأة تشهد على الشراء؛ لم يزل عنه الحد بذلك، وإن طلب الواطئ يمين السيد أنَّه لم يبعها منه، أحلفته له، فإن نكل حلف الواطئ وقضي له بها، ودرئ عنه الحد.اهـ[1].

قال ابن يونس: وقال أشهب في كتاب محمد: إن كانت بيده وحوزه؛ لم يحد ولحق به الولد، وحلف ربها أنَّه ما باعها منه وأخذها واتبعه بقيمة الولد، وإن لم تكن في يديه؛ حُدَّ إن لم يعرف حوزه لها ولا يلحقه ولد، ويحلف السيد ويأخذها وولدها، فإن نكل [عن اليمين][2]؛ حلف الواطئ وكانت له أم ولد بإقراره ولا يلحقه الولد؛ لأنَّه من وطءٍ حُدَّ فيه، ولا يسترقه ولا أمه؛ لإقراره أنَّه ولده، وحددناهما بظاهر الحكم، ولا يسقط حده بنكول السيد؛ لأنَّه لو صدَّقه؛ لم يزل عنهما الحد ولكن تصير له الأمة وولدها بالنكول، ولا يسقط الحد بشاهد مع إقرار السيد بالبيع[3]، واستحسنت درأه بشاهد وامرأتين؛ لمجيئه بما يوجب الملك وليس بالقياس.

[وخالفه ابن القاسم وقال: إذا نكل السيد عن اليمين؛ حلف الواطئ وصارت له وسقط عنه الحد][4].

وقول ابن القاسم بسقوط الحد مع نكول السيد وحلف الواطئ أحبُّ إلينا، وربما كان الاستحسان في العلم أفضل وأقرب إلى الصواب من القياس.

وقد قال مالك: من أعتق عبدًا لا يملك غيره، فقيم عليه بدين بشهادة رجل وامرأتين، أو بشاهد ويمين، أو نكل المعتق مع الخلطة وحلف المدعي؛ رد العتق.

ومن تزوَّج أمة، وأقام السيد شاهدًا وامرأتين أن الزوج ابتاعها منه؛ ثبت البيع وحرمت عليه، والنساء لا يشهدن في عتق ولا طلاق، ومنه شهادتين في الاستهلال فيرث ويورث، ولو شهدن بدرهم واحد؛ لم يثبت إلَّا مع رجل أو يمين.

---

(1) المدونة (السعادة/صادر): 203/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 317/4 و318.

(2) كلمتا (عن اليمين) زائدتان من جامع ابن يونس.

(3) كلمة (بالبيع) ساقطة من (ب).

(4) جملة (وخالفه ابن القاسم وقال: إذا... عنه الحد) زائدة من جامع ابن يونس.

قال مالك: وشكت امرأة لعمر[1] رضي الله عنه أن زوجها وطئ جاريتها، فاعترف الزوج، وقال: باعَتْها مني، فقال عمر: البينة وإلَّا رجمتك، فاعترفت المرأة ببيعها؛ فخلَّى سبيله.

فهذا يدل أن الواطئ يُحَد إن أنكر السيد البيع، ويخلَّى سبيله إن أقرَّ به، وفي حديث غير مالك: أنها لمَّا اعترفت ضربها حد الفرية، وكان مالك لا يرى عليها حدًّا؛ لأنها[2] غيرى لا تدري ما تقول؟

واحتجَّ أشهب بأن عمر رضي الله عنه كان إذا مرَّ بهذا الواطئ بعد إقرار امرأته بالبيع يقول: ما أقمنا عليك حدَّ الله عز وجل، وكان يقال له: نكب وجهك عن عمر؛ خوفًا أن يحده.اهـ ببعض اختصار[3].

وظاهر كلام ابن يونس أن القائل: (وقول ابن القاسم أحب إلينا) هو محمد.

[4]ثُمَّ قال ابن يونس: والفرق عند ابن القاسم بين سقوط الحد هنا عن الواطئ بيمينه، ونكول الواطئ، وعدم[5] سقوطه عمَّن سرق، وقال: أحلفوا رب المتاع أن ليس لي، فنكل رب المتاع وحلف السارق واستحقه؛ أنَّه لا بدَّ من قطعه؛ أن الوطء شأنه الاستسرار كان مباحًا أو لا، فمن وطئ سرًّا فعل العرف المأمور به؛ فلا حجة عليه، وآخذ المتاع سرًّا فَعَل فِعْل السارق؛ فوجب قطعه، إذْ لو كان له لأخذه ظاهرًا.اهـ[6].

ومثله لعبد الحق[7].

وذكر اللخمي خلاف ابن القاسم وأشهب جملة من فروع ....

(1) كلمة (لعمر) يقابلها في (ز): (إلى عمر).

(2) كلمة (لأنها) يقابلها في (ز) و(ع2) و(ب): (إلَّا أنها) وما أثبتناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(3) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 389/11 وما بعدها وما تخلله من قول أشهب وابن القاسم ومالك فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 253/14 وما بعدها.

(4) هنا استأنف الشارح نقله من جامع ابن يونس.

(5) جملة (إلينا هو محمد... الواطئ وعدم) ساقطة من (ب).

(6) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 391/11.

(7) انظر: النكت والفروق، لعبد الحق: 289/2.

هذه[1] المسألة مفيدة.

وقال: ومحمل الجواب في هذه المسائل على أن الجارية وجدت عنده في داره أو بيته، ولو وجد معها في خراب أو [في][2] غير دار مالكها؛ لَحُدَّ، صدَّقه المالك على البيع أم لا، وهو في هذا كمن نقب أو كسر الباب وأخذ المتاع، ثُمَّ قال: أرسلني المالك، فإنَّه يقطع، صدَّقه المالك أو لا؛ إلَّا أن يكون الواطئ ليس من أهل التهم، ويأتي بعذر من غيرة زوجته، ونحوه.اهـ[3].

وانظر كلامه هنا فهو مفيد.

وقوله: (**والْمُخْتَارُ**...) إلى آخره؛ أي: أن اللخمي اختار من القولين هل يحد الرجل المكرَه على الزنا أو لا؟ أنَّه (**كَذَلِكَ**)؛ أي: لا يحد كالمسائل المتقدمة، وكما اختار ابن رشد في مسألة[4] دعوى شراء الأمة على الوصف المذكور، ورأى اللخمي أن الإكراهَ عذرٌ وشبهةٌ يُدْرَأ بها الحد عن المكرَه على الزنا، ومثله -أيضًا- اختار ابن رشد / في المكره، فكان حق المصنف أن يقول: (**والمُخْتَار**) (**والأَظْهَرُ**). [ز:612/ب]

وذهب أكثر الناس إلى حد المكرَه، وأن الإكراه ليس بشبهةٍ تدرأ الحد؛ بل يصبر على الأذى ولا يزني، وهذا معنى قوله: (**والأَكْثَرُ عَلَى خِلافِهِ**)؛ أي: وأكثر الناس على خلاف مختار اللخمي، وقد تقدَّم ما في مسألة المكرَه من نقل اللخمي[5] وابن رشد[6] وغيرهما عند قوله: (**أَوْ مُكْرَهَة**).

وقال ابن عبد السلام: قال بعض الشيوخ: إن الأكثرين[7] من أهل المذهب على حدِّ[8] الزاني المكره، والمحققون أسقطوه ولهم على ذلك تفاريع، كما لو أُكْرِه على

---

(1) كلمة (هذه) يقابلها في (ع2): (من هذه) وهي ساقطة من (ز).

(2) حرف الجر (في) زائد من تبصرة اللخمي.

(3) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):11/6277.

(4) كلمة (مسألة) ساقطة من (ع2).

(5) انظر النص المحقق: 8/ 223.

(6) انظر النص المحقق: 8/ 224.

(7) في (ز): (الأكثر).

(8) كلمة (حدِّ) ساقطة من (ب).

الزنا بأجنبية أو ذات محرم، أو على الزنا بامرأة أو بصبي وخير في تعيين أحد المحلين في المسألتين ما الذي يقدم عليه من ذلك.اهـ[1].

[ما يَثْبُتُ به الزنا]

وثَبَتَ[2] بِإقْرارِ مَرَّةً، إلا أَنْ يَرْجِعَ مُطْلَقًا أَوْ يَهْرُبَ وإِنْ فِي الحَدِّ، وبِالبيِّنَةِ، فَلا يَسْقُطُ بِشَهادَةِ أَرْبَعِ نِسْوَةٍ بِبَكَارَتِها، أَوْ بِحَمْلٍ[3] فِي غَيْرِ مُتَزَوِّجَةٍ وذاتِ سَيِّدٍ مُقِرٍّ بِهِ، ولَمْ يُقْبَلْ دَعْواها الغَصْبَ بِلا قَرِينَةٍ

لما[4] قدَّم حقيقة الزنا ومن يحد بمقتضى دخوله في الحد، ومَنْ لا يحد لخروجه منه إمَّا باتفاق أو اختلاف، أَخَذَ في بيان ما يثبت به الزنا على فاعله، وهو أحد ثلاثة أوصاف: إقرار، وبينة[5]، وحمل.

فقال: (إنَّه ثَبَتَ)؛ أي: الاتصاف بالزنا، أو فعل الزنا، بإقرار المكلَف أنَّه زنى، ولو أقرَّ بذلك مرة واحدة؛ فإنَّه يُؤْخَذ به، ولا يشترط في المؤاخذة به تكرار إقراره به أربع مرات بالقياس على الشهادة فيه[6]، كما يقوله المخالف للمذهب.

ويصح في (إِقْرار) أن ينون وينصب (مَرَّةً)، أو يحذف[7] تنوينه ويضاف إليها.

وقوله: (إلا)؛ أي: يعمل على إقراره فيؤخذ بالحد إلَّا أن يرجع عن إقراره ذلك فيترك، وسواء رجع بادِّعاء عذرٍ حمله على الإقرار، كما لو قال: ما أقررت به من الزنا إنما كان لأنِّي أصبت امرأتي أو أمتي[8] في الحيض، فظننت أن ذلك زنًا ونحو هذا من الأعذار، أو لم يدَّعِ عذرًا أصلًا؛ بل أكذب نفسه فيما أقر به، كأن يقول: ما أقررت به

(1) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 400/16.

(2) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (ويَثْبُتُ) بالمضارع.

(3) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (وبحمل).

(4) كلمة (لما) يقابلها في (ع2): (تدل لما).

(5) كلمة (وبينة) يقابلها في (ب): (أو بينة).

(6) كلمة (فيه) زائدة من (ب).

(7) كلمتا (أو يحذف) يقابلهما في (ب): (ويحذف).

(8) كلمتا (أو أمتي) ساقطتان من (ب).

من الزنا كنت كاذبًا فيه[1]؛ فإنَّه يقال في الصورتين: ولا يحد.

وإلى قبوله في الرجوع إلى عذر أو غيره أشار بقوله: (**مُطْلَقًا**)؛ أي: إلَّا أن يرجع بعد الإقرار فلا يثبت عليه حكمه؛ ادَّعى عذرًا أم لا.

ويحتمل أن يدخل في مقتضى الإطلاق مع ذلك ما[2] إذا أنكر الإقرار بعد أن شهد به عليه فإنَّه يترك -أيضًا- عند ابن القاسم، وكذا يرتفع عنه حكم الإقرار - أيضًا- إن هرب من إقامة الحكم عليه بعد الإقرار، وإن كان هروبه بعد إقامة أكثر الحد عليه، وهذا معنى قوله: (**أَوْ يَهْرُب**).

(**وإِنْ فِي الحَدِّ**)؛ أي: في زمن إقامة الحد، وكان حقُّه أن يقول: وإن بَعْدَ أكثر الحد[3]؛ ليوافق نص "المدونة"[4]، ويفيد أن مع غير هذه الصورة أحرى أن يُقبل، لكنه مع قصد الاختصار اكتفى بالإطلاق الشامل للصور كلها.

وقوله: (**وبِالْبَيِّنَةِ**) إلى (**بِبَكَارَتِها**)؛ أي: الوصف الثاني الذي يثبت به الزنا: الشهادة على الزاني، أن يشهد أربعة عدول أنهم رأوا الفرج في الفرج كالمرود في المكحلة، وإذا ثبتت هذه الشهادة وادَّعت المرأة المشهود عليها بذلك أنها بكر عذراء، وشهد لها بذلك أربع نسوة أن بكارتها لم تزل بعد الشهادة بالإيلاج؛ لم ينفعها ذلك، ولا تسقط شهادة الرجال المتقدمة لما شهد به النساء بعدهم، ففاعل (**يَسْقُط**) في كلامه ضمير البينة أو شهادتها.

وقوله: (**أَوْ بِحَمْلٍ**) إلى (**بِهِ**) هو الوصف الثالث من الأوصاف المثبتة للزنا، وهو ظهور الحمل في حرةٍ أو أمةٍ لا زوج لها فيما علم[5] منها، وهذا معنى قوله: (**فِي غَيْرِ ذاتِ زَوْجٍ**)؛ أي: في حرة أو أمة غير ذات زوج، ويزاد في الأمة على كونها غير ذات زوج أن تكون غير ذات سيد، وهذا معنى قوله: (**وذاتِ سَيِّدٍ**)، وهو معطوف على

---

(1) كلمة (فيه) ساقطة من (ز).

(2) كلمة (ما) ساقطة من (ب).

(3) عبارة (عليه، وهذا معنى... أكثر الحد) زائدة من (ز).

(4) انظر: المدونة (صادر/السعادة): 209/6.

(5) في (ز): (يعلم).

(ذاتِ زَوْجٍ)؛ أي: وفي أمة غير ذاتِ زوجٍ وغير ذات سيد مقر بذلك الحمل؛ أي: لا سيد للأمةِ التي ظهر بها الحمل / يقر بذلك الحمل مع أن الفرض أنها غير ذات زوج. [ز:613/أ]

وظهر من هذا الشرح أن الضمير في (بِهِ) عائدٌ على الحمل، ويحتمل أن يعود على الوطء الذي هو سببٌ فيه؛ لأنَّه مفهومٌ من السياق.

ونفيه السيد المقر بالحمل يشمل التي لا سيد لها كالمملوكة لامرأة، والتي لها سيد ينكر الوطء رأسًا، أو يقر به وينكر الحمل؛ لادِّعائه استبراء لم[1] يطأ بعده، إلَّا أنها هنا لا تحدُّ كما ترى للخمي.

وقوله: (وَلَمْ يُقْبَلْ...) إلى آخره؛ أي: إذا ادَّعت التي ظهر بها الحمل المثبت للزنا أنَّه من غصب ولم تكن مختارة فيه، ولا قرينة معها تدل على صدقها؛ لم تقبل دعواها وتحد.

ومفهومه أنَّه لو كانت هناك قرينة تدل على صدقها؛ لقبلت دعواها ولسقط[2] عنها الحد، وذلك كما لو ادَّعت حين وطئت أنها غصبت وجاءت تستغيث إلى المنزل، أو جاءت تدْمي إن كانت بِكرًا، فمع مثل هذه القرينة تصدَّق، وأمَّا لو سكتت حتى ظهر الحمل؛ فلا تصدَّق، وهو معنى قوله: (بِلا قَرِينَةٍ).

أمَّا إن الزنا يثبت بالإقرار فلا خلاف فيه، وأمَّا أنَّه يكفي مرة، فهو مذهب مالك والشافعي وجماعة، واحتجوا بقوله ﷺ: «وَاغْدُ يَا أُنَيْسُ عَلَى امْرَأَةِ هَذَا، فَإِنِ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا»؛ فاعترفت فأمر بها رسول الله ﷺ فرجمت[3]، ولم يذكر في الإقرار[4] ولا في الإخبار أربعًا.

وذهب أبو حنيفة وأحمد وجماعة إلى أنَّه لا بدَّ من إقراره أربعَ مراتٍ، وزاد أبو

---

(1) في (ز): (ثم).

(2) في (ز): (ويسقط).

(3) متفق على صحته، رواه البخاري في باب الاعتراف بالزنا، من كتاب الحدود، في صحيحه: 167/8، برقم (6827).

ومسلم في باب من اعترف على نفسه بالزنا، من كتاب الحدود، في صحيحه: 1324/3، برقم (1697) كلاهما عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني رضي الله عنهما.

(4) في (ع2) و(ب): (الأمر).

حنيفة: في مجالس مفترقة، واحتجوا برده ﷺ ماعزًا حتى اعترف أربعَ مرات[1].

وأجاب الأولون؛ بأن في حديث ماعز اضطرابًا في أعداد المرات التي رُدَّ فيها، وردَّ أربع، وردَّ أقل منها، وبأنَّه إنما ردَّه؛ لاستنكار عقله حتى تبين له سلامته، ولذا لما رَدَّ الغامدية وقالت: أتردني كما رددت ماعزًا قال: «إمَّا لا فَاذْهَبِي حَتَّى تَلِدِي»[2].

والاستدلال والجواب للفريقين يطول[3].

ونصُّ ما تضمنه قوله: (وثَبَتَ) إلى (الحَدِّ) من كتاب القذف من "المدونة": ومَنْ قال عند الإمام أو عند غيره: زنيت بفلانة، فإن أقام على قوله؛ حُدَّ للزنا وللقذف[4]، وإن رجع عن ذلك؛ حُدَّ للقذف وسقط عنه حد الزنا ويقبل رجوعه.

قال: أقررت لوجه كذا أو لم[5] يقل، والمعترف بالزنا لا يكشف كما تكشف البينة، ويلزمه الحد رجمًا كان أو جلدًا، بإقراره مرة واحدة، ولا يقر أربع مرات، فإذا رجع؛ أقيل.

وكذلك إن رجع بعد ما أخذت الحجارة مأخذها، أو بعد أن ضرب بعض الحد أو أكثره ثُمَّ رجع؛ فإنَّه يقال.اهـ[6].

وفي "الرسالة": وإن رجع المقر بالزنا أُقيل وترك[7].

فظاهره -أيضًا- العموم.

---

(1) رواه مسلم في باب من اعترف على نفسه بالزنا، من كتاب الحدود، في صحيحه: 1323/3، برقم (1695).

وأحمد في مسنده: 38/ 26، برقم (22942) كلاهما عن بريدة الأسلمي رضي الله عنه.

(2) جزء من حديث رواه مسلم في باب من اعترف على نفسه بالزنا، من كتاب الحدود، في صحيحه: 1323/3، برقم (1695) عن بريدة الأسلمي رضي الله عنه.

(3) من قوله: (أمَّا أن الزنا يثبت بالإقرار فلا خلاف فيه) إلى قوله: (والاستدلال والجواب للفريقين يطول) بنحوه في شرح ابن عبد السلام (بتحقيقنا): 405/16 و406.

(4) في (ب): (والقذف).

(5) كلمتا (أو لم) يقابلهما في (ع2) و(ب): (ولم) وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(6) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 208/6 و209 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 321/4.

(7) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 77.

وفي الجلَّاب ومثله في "التلقين": ومن أقرَّ بالزنا مرةً واحدة وأقام على إقراره؛ لزمه الحد، ومن أقرَّ بالزنا ثُمَّ رجع عن إقراره إلى شبهة؛ سقط الحد عنه، وإن أكذب نفسه؛ ففيها روايتان: إحداهما سقوط الحد عنه.

والأخرى ترتبه عليه.اهـ[1].

قال ابن يونس: القول بقبوله وإن لم يذكر عذرًا؛ أحسن، والقول بأنَّه يقبل وإن ضرب أكثر الحد أبينُ؛ لقوله ﷺ: «فَهَلَّا تَرَكْتُمُوهُ»[2].

محمد: وقال أشهب وعبد الملك: لا يقال إلَّا أن يُورِّك، فيقال: ما لم يضرب أكثر الحد؛ فليتم[3] عليه، ولا يقال: وإن وُرِّك.

قال ابن يونس: ووجهه أنَّه لما أقرَّ؛ فقد ألزم نفسه حكم ما أقرَّ به عند الإمام، فوجب حده، كما لا تجوز الشفاعة له[4] حينئذٍ، فإن ذكر ما يعذر به كأن يقول: وطئت في الحيض، أو جارية لي فيها شرك، وظننت أن ذلك زنا؛ قُبِل ذلك منه، وأقيل لدراءة الحد بالشبهة.اهـ وبعضه بالمعنى[5].

ومعنى يُورِّك؛ أي: يعتمد على عذرٍ يذكره.

---

(1) انظر: التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 212/2 والتلقين، لعبد الوهاب: 197/2.

(2) حسن، روى الترمذي في باب ما جاء في درء الحد عن المعترف إذا رجع، من أبواب الحدود، في سننه: 36/4، برقم (1428).

وابن ماجة في باب الرجم، من كتاب الحدود، في سننه برقم (2554) كلاهما عن أبي هريرة رضي الله عنه، قَالَ: جَاءَ مَاعِزٌ الأَسْلَمِيُّ إِلَى رَسُولِ اللهِ ﷺ فَقَالَ: إِنَّهُ قَدْ زَنَى، فَأَعْرَضَ عَنْهُ، ثُمَّ جَاءَ مِنْ شِقِّهِ الآخَرِ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّهُ قَدْ زَنَى، فَأَعْرَضَ عَنْهُ، ثُمَّ جَاءَ مِنْ شِقِّهِ الآخَرِ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّهُ قَدْ زَنَى، فَأَمَرَ بِهِ فِي الرَّابِعَةِ، فَأُخْرِجَ إِلَى الحَرَّةِ فَرُجِمَ بِالحِجَارَةِ، فَلَمَّا وَجَدَ مَسَّ الحِجَارَةِ فَرَّ يَشْتَدُّ، حَتَّى مَرَّ بِرَجُلٍ مَعَهُ لَحْيُ جَمَلٍ فَضَرَبَهُ بِهِ، وَضَرَبَهُ النَّاسُ حَتَّى مَاتَ، فَذَكَرُوا ذَلِكَ لِرَسُولِ اللهِ ﷺ أَنَّهُ فَرَّ حِينَ وَجَدَ مَسَّ الحِجَارَةِ وَمَسَّ المَوْتِ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «هَلَّا تَرَكْتُمُوهُ»، وهذا لفظ الترمذي.

(3) في (ب): (فيتم).

(4) كلمتا (الشفاعة له) يقابلهما في (ع2): (له الشفاعة) بتقديم وتأخير.

(5) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 400/11 وما تخلله من قول محمد فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 249/14.

وقال اللخمي: اختُلِفَ إن لم يأتِ بعذر أو جحد الإقرار جملة، فقال مالك مرة: يقبل [رجوعه][1]، ومرة: لا يقبل.

وقال في [كتاب][2] القطع في السرقة: إذا جحد الإقرار أصلًا أُقِيل، فجعله [ز:613/ب] كالراجع، وليس ببين؛ لأنَّه لم / يرجع عن أن يكون زنى؛ بل عن القول، وليس الرجوع عن القول رجوعًا عن الفعل، وعلى[3] القول الآخر يحد المنكر؛ لأنَّ رجوعه لا يُقْبَل إلَّا بعذرٍ[4]، ولا عذر للمنكر، وكل إقرار فيه حق لله كالسرقة والشرب والحرابة إن رجع المقر به لعذر؛ قُبِل، ولغير عذر؛ قولان.اهـ باختصار. وانظر تمام كلامه[5].

والذي أشار إليه أنَّه في كتاب القطع في السرقة هو قوله: ومن شهدت عليه بينة أنَّه أقرَّ بالسرقة أو بالزنا فأنكر، فإن ذكر أنَّه إنما أقر لأمرٍ يعذر به، أو جحد ذلك الإقرار أصلًا؛ أُقِيل.اهـ[6].

وما حكاه الخطَّابي في "شرح السنن" عن مالك من أن المقر بالزنا لا يقبل رجوعه[7]، استغربه ابن زرقون[8]، وتأوَّله[9] غيره؛ لاحتمال أن يريد من رجع لغير عذرٍ كأحد القولين وهو ظاهر.

وأمَّا صفة البينة التي يثبت بها الزنا فتقدَّم الكلام عليها عند قوله في باب

---

(1) كلمة (رجوعه) زائدة من تبصرة اللخمي.

(2) كلمة (كتاب) زائدة من تبصرة اللخمي.

(3) في (ز): (ولا) وما رجحناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(4) في (ز): (لعذر).

(5) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6204/11 و6205 وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 248/14 وقول المدونة فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 292/6.

(6) المدونة (السعادة/صادر): 292/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 309/4.

(7) انظر: معالم السنن، للخطابي: 319/3.

(8) من قوله: (وما حكاه الخطابي) إلى قوله: (استغربه ابن زرقون) بنحوه في التوضيح، لخليل (بعنايتنا): 242/8.

(9) في (ز): (وأوله).

الشهادات: (**وَلِلزِّنا واللِّوَاطِ أَرْبَعَةٌ**)[1].

وأمَّا أن ما ثبت بالبينة من الزنا لا يَسْقط بشهادة أربع نسوة ببكارة المرأة؛ فمنصوصٌ في "المدونة" إلَّا تعيين كون النسوة أربعًا[2]، فإنَّه لم يذكر فيها، ونصُّها أعم من ذلك.

والمصنف في تعيين الأربع تابع لابن شاس[3]، وابن الحاجب[4]، وإنما عينوهن تنبيهًا على مذهب الشافعي القائل بسقوط البينة بشهادتهن.

وقال إسحاق: يكفي امرأتان.

وقال أحمد: تكفي واحدة.

قال في كتاب الرجم من "المدونة": وإذا شهد عليها بالزنا أربعة عدول، فقالت: إني عذراء، أو رتقاء، ونظر[5] إليها النساء فصدقنها؛ لم ينظر إلى قولهن، وأقيم عليها الحد؛ لأنَّه قد وجب؛ ألا ترى أن البكر إذا أنكر زوجها الوطء بعد إرخاء الستر، وادَّعَتْه وشهد النساء أنها بكر، أن قولهن لا يُقْبَل وتصدَّق، ولا يكشف الحرائر على مثل هذا.اهـ[6].

قال اللخمي: ولا أرى أن تُحَدَّ لوجهين:

أحدهما أن شهادتهن تُثْبِت شبهة لا شكَّ فيها، وقال ﷺ: «**ادْرَءوا الحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ**»[7].

الثاني [أنه][8] يصح توقيف شهادة الرجال بشهادة النساء؛ [لأنه][9] من باب

(1) انظر النص المحقق: 6/ 89.

(2) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 346/4.

(3) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1149/3.

(4) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 767/2.

(5) كلمة (ونظر) يقابلها في (ع2): (أو نظر).

(6) المدونة (السعادة/صادر): 250/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 346/4.

(7) تقدم تخريجه في باب الأقضية. انظر النص المحقق: 5/ 302.

(8) كلمة (أنه) زائدة من تبصرة اللخمي.

(9) كلمة (لأنه) زائدة من تبصرة اللخمي.

اختلاف الشهادات لا من التجريح، وقد[1] قال ابن القاسم: يقدَّم الرجل والمرأتان على الرجلين إذا كانوا أعدل؛ لأنَّه[2] لا وجه للحدَّ مع القدرة على معرفة صحة الدعوى، فينبغي أن ينظر إليها من النساء من يقع العلم بقولهن، ولو قالت: أنا أنكشف[3] لأربعة رجال، ولا أُحَدُّ؛ لقيام بكارتي لكان لها ذلك للضرورة، وإذا جاز نظرهم إليها لإقامة الحد فنظرهم إليها لدرءه[4] أَوْلى.اهـ[5].

وأمَّا ثبوت الزنا بظهور الحمل، وأنَّه لا يقبل دعواها الغصب[6] إلَّا بقرينة؛ فقال في "الرسالة": وإن قالت امرأة بها حمل: استكرِهْت؛ لم تصدَّق وحُدَّتْ؛ إلَّا أن تُعرف بينة أنَّها[7] احتُملت حتى غاب عليها، أو جاءت مُسْتَغِيثَةً عند النازلة، أو جاءت تدمي.اهـ[8].

وفي "التلقين": وأمَّا الحمل فأن يظهر من غير عقدٍ ولا شبهة ولا ظهور أمارة على استكراه.اهـ[9].

وقوله: (من غير عقد ولا شبهة)، هو معنى قول المصنف: (فِي غَيْرِ ذاتِ زَوْجٍ، وَذَاتِ سَيِّدٍ مُقِرٍّ بِهِ) وصرَّح بذلك في "المعونة" -وقريب منه في "الموطأ"- فقال: إذا ظهر حمل بحرةٍ أو أمةٍ، ولم يعلم لها زوج، ولا سيد الأمة يقر[10] بوطئها؛ بل منكر والحرة مقيمة ليست بغريبة؛ فإنها تُحدُّ ولا يقبل قولها إن قالت: غصبت أو استكرهت، إلَّا أن تظهر أمارة على ذلك، بأن يرى بها أثر دم أو يُشاهَد منها استغاثة أو

---

(1) كلمة (وقد) زائدة من (ب).

(2) في (ز): (ولأنه).

(3) كلمتا (أنا أنكشف) يقابلهما في (ز): (انكشفت).

(4) كلمة (لدرءه) ساقطة من (ع2).

(5) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6220/11 و6221.

(6) كلمتا (دعواها الغصب) يقابلهما في (ع2): (دعواها الحمل الغصب).

(7) في (ب) و(ع2): (أنه) وما رجحناه موافق لما في رسالة ابن أبي زيد.

(8) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 77.

(9) التلقين، لعبد الوهاب: 198/2.

(10) في (ز): (مقر).

صياح أو ما أشبه ذلك مما يُعلَم معه في الظاهر صدقها.

وقال أبو حنيفة والشافعي: لا حدَّ عليها على كل وجه إلَّا أن تقرَّ بالزنا وتقوم بينة، ودليلنا قول عمر رضي الله عنه: "الرجم[1] في كتاب الله عز وجل حَقٌّ عَلَى مَنْ زَنَى إِذَا أَحْصَنَ مِنَ الرِّجَالِ أَوَ النِّسَاءِ إِذَا قَامَتِ بيِّنَة، أَوْ كَانَ الحَملُ أَوِ الِاعْتِرَافُ"[2]، ولا مخالف له.اهـ[3].

وفي كتاب القذف من "المدونة": وإن ظهر بامرأةٍ حمل، فقالت: تزوجني فلان والحمل منه، فإن لم تقم / بينة بالنكاح حُدَّت ويحد الزوج إن صدَّقها، ولا يلحق به الولد.اهـ[4]. [ز:614/أ]

قال اللخمي: تحدُّ المرأة بالحمل إن لم يكن زوج ولا سيد ولا شبهة ولم تكن طارئة، فإن قالت: هو[5] من زوج طلَّق أو غاب وهي طارئة؛ صُدِّقت، وإن كانت مقيمة ولم تأتِ بشاهد ولا شبهة؛ حُدَّت.

وإن قالت: من غصب، وسبق لذلك ذكرها، وأتت متعلقة برجل أو سمعت شكواها، ولم تتعلق به؛ لم تحد إن ادَّعته على من يشبه، ولو ادعته على صالح؛ حُدَّت، وهذا إن تقدمت الدعوى والشكوى على ظهور الحمل، فإن لم تذكره إلَّا بعد

---

(1) كلمتا (عنه الرجم) يقابلهما في (ز): (عنه- عند الرجم) وما رجحناه موافق لما في معونة عبد الوهاب.

(2) متفق على صحته، روى مالك في باب ما جاء في الرجم، من كتاب الرجم والحدود، في موطئه: 1210/5، برقم (630).

والبخاري في باب الاعتراف بالزنا، من كتاب الحدود، في صحيحه: 168/8، برقم (6829).

ومسلم في باب رجم الثيب في الزنا، من كتاب الحدود، في صحيحه: 1317/3، برقم (1691) جميعهم عن ابن عباس رضي الله عنهما قَالَ: قَالَ عُمَرُ: لَقَدْ خَشِيتُ أَنْ يَطُولَ بِالنَّاسِ زَمَانٌ، حَتَّى يَقُولَ قَائِلٌ: لاَ نَجِدُ الرَّجْمَ فِي كِتَابِ اللهِ، فَيَضِلُّوا بِتَرْكِ فَرِيضَةٍ أَنْزَلَهَا اللهُ، أَلاَ وَإِنَّ الرَّجْمَ حَقٌّ عَلَى مَنْ زَنَى وَقَدْ أَحْصَنَ، إِذَا قَامَتِ البَيِّنَةُ، أَوْ كَانَ الحَبَلُ أَوِ الِاعْتِرَافُ - قَالَ سُفْيَانُ: كَذَا حَفِظْتُ - أَلاَ وَقَدْ رَجَمَ رَسُولُ اللهِ صلى الله عليه وسلم وَرَجَمْنَا بَعْدَهُ، وهذا لفظ البخاري.

(3) المعونة، لعبد الوهاب: 318/2.

(4) المدونة (السعادة/صادر): 209/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 321/4.

(5) ضمير الغائب (هو) ساقط من (ز) و(ع2).

ظهور الحمل؛ حُدَّت؛ إلَّا أن تُعْرَف بالخير، أو تقول(1): كتمته رجاء أن لا أحمل أو يسقط؛ فتُعذَر [بذلك](2)، ومثله لو لم تسم الرجل، وقالت: رجوت سترًا وتعرف بالخير؛ فلا أرى أن تحد، وبهذا آخذ.

وقد رُوي عن عمر في امرأة ظهر بها حمل، وقالت: كنت نائمة فركبني رجل، فأمر أن ترجع إليه إلى الموسم مع ناس من قومها، فسأل عنها فأثنوا خيرًا؛ فلم يرَ [عليها](3) حدًّا وكساها وأوصى بها أهلها(4).اهـ مختصرًا(5)، وانظر تمام كلامه.

ومنه: فإن كانت لامرأة أو صبي وظهر بها حمل؛ حُدَّت، وإن كانت لرجل وأنكره؛ حدَّت(6)، وإن ادّعت أنَّه منه؛ حلف [أنه](7) ما أصابها ولقد استبرأ(8)، وإنَّ قال: أصبت وادَّعى الاستبراء؛ لم تحد؛ لأنَّ دعوتها على السيد شبهة، ويمينه مظنونة ليس مما يُقطَع بصدقها، وله أن يعاقبها؛ لأنَّه أمينٌ على ذلك، وهو من صلاحِ المال، ويحدها على القول بأن له ذلك بعلمه بخلاف الإمام؛ لأنَّه لا يقطع بما يقطع به

---

(1) كلمتا (أو تقول) يقابلهما في (ز): (وتقول).

(2) كلمة (بذلك) زائدة من تبصرة اللخمي.

(3) كلمة (عليها) زائدة من تبصرة اللخمي.

(4) روى ابن أبي شيبة في باب درء الحدود بالشبهات، من كتاب الحدود، في مصنفه: 512/5، برقم (28500) عن أبي موسى أُوتِيتُ وَأَنَا بِالْيَمَنِ، امْرَأَةٌ حُبْلَى فَسَأَلْتُهَا، فَقَالَتْ: مَا تَسْأَلُ عَنِ امْرَأَةٍ حُبْلَى ثَيِّبٍ مِنْ غَيْرِ بَعْلٍ، أَمَا وَاللهِ مَا خَالَلْتُ خَلِيلًا وَلَا خَادَنْتُ خِدْنًا مُنْذُ أَسْلَمْتُ، وَلَكِنْ بَيْنَا أَنَا نَائِمَةٌ بِفِنَاءِ بَيْتِي وَاللهِ مَا أَيْقَظَنِي إِلَّا رَجُلٌ رَفَعَنِي وَأَلْقَى فِي بَطْنِي مِثْلَ الشِّهَابِ، ثُمَّ نَظَرْتُ إِلَيْهِ مُقَفًّى مَا أَدْرِي مَنْ هُوَ مِنْ خَلْقِ اللهِ، فَكَتَبْتُ فِيهَا إِلَى عُمَرَ فَكَتَبَ عُمَرُ: «ائْتِنِي بِهَا وَبِنَاسٍ مِنْ قَوْمِهَا»، قَالَ: فَوَافَيْنَاهُ بِالْمَوْسِمِ، فَقَالَ شَبَهَ الْغَضْبَانِ: «لَعَلَّكَ قَدْ سَبَقْتَنِي بِشَيْءٍ مِنْ أَمْرِ امْرَأَةٍ؟»، قَالَ: قُلْتُ: لَا، وَهِيَ مَعِي وَنَاسٌ مِنْ قَوْمِهَا فَسَأَلَهَا فَأَخْبَرَتْهُ كَمَا أَخْبَرَتْنِي، ثُمَّ سَأَلَ قَوْمَهَا فَأَثْنَوْا خَيْرًا، قَالَ:، فَقَالَ عُمَرُ: شَابَّةٌ تِهَامِيَّةٌ قَدْ نُوِّمَتْ، قَدْ كَانَ يَفْعَلُ قِمَارُهَا وَكَسَاهَا، وَأَوْصَى بِهَا قَوْمَهَا خَيْرًا.

(5) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6206/11 و6207.

(6) جملة (وإن كانت لرجل وأنكره حدت) ساقطة من (ب).

(7) كلمة (أنه) زائدة من تبصرة اللخمي.

(8) كلمتا (ولقد استبرأ) ساقطتان من (ب).

السيد[1].

وفي كلامه ما يقتضي أنَّه ينبغي أن لا يحد بالحمل؛ لاحتمال أن توطأ بين الفخذين ويكون من سريان الماء، كما قيل: إنَّه لا يعتمد في نفي الولد على الوطء بين الفخذين مع الإنزال.

وأما الباجي فقال في حديث عمر: وهذا يقتضي أن الولد لا يكون من وطء في غير الفرج، ولو كان منه لما حد بالحمل؛ لجواز أن يكون الوطء خارجًا.اهـ[2].

[رجم الزانية والزاني المحصنين]

يُرْجَمُ المُكَلَّفُ الحُرُّ المُسْلِمُ إنْ أَصابَ بَعْدَهُنَّ بِنِكَاحٍ لازِمٍ صَحَّ بِحِجارَةٍ مُعْتَدِلَةٍ، ولَمْ يَعْرِفْ بُداءَةَ البَيِّنَةِ، ثُمَّ الإمامُ، كَلائِطٍ مُطْلَقًا وإِنْ عَبْدَيْنِ أَوْ كَافِرَيْنِ

لما بيَّن الزنا وبماذا[3] يثبت، أخذ يبين ما يترتب عليه من الحد، وذلك ثلاثة أنواع: رجم، وجلد مع تغريب[4]، وجلد بلا تغريب فبدأ بذكر الرجم، وهو[5] يكون للمحصن.

والمحصن: هو المسلم المكلف[6] الحر بشرط أن يصيب؛ أي: يطأ المرأة بعد حصول هذه الأوصاف له، وعلى هذه الأوصاف يعود الضمير المخفوض بالظرف في قوله: (بَعْدَهُنَّ بِنِكاحٍ) يتعلق بـ(أَصاب)؛ أي: ويكون وطؤه للمرأة المذكورة بنكاح لا بزنا ولا بملك؛ فإن الوطء بهما لا يحصن.

(لازِمٍ) صفة لـ(نِكاحٍ)؛ أي: لا خيار[7] فيه لأحدٍ، فلو نكح نكاحًا يكون فيه أحد الزوجين أو الولي بالخيار إن شاء أمضاه وإن شاء ردَّه، كنكاح ذي العيب أو ذات

---

(1) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6209/11 و6210.

(2) انظر: المنتقى، للباجي: 143/9.

(3) في (ز): (وبما).

(4) كلمتا (مع تغريب) يقابلهما في (ز): (وتغريب).

(5) ما يقابل ضمير الغائب (وهو) بياض في (ع2).

(6) كلمتا (المسلم المكلف) يقابلهما في (ز): (المكلف المسلم) بتقديم وتأخير.

(7) كلمتا (لا خيار) يقابلهما في (ع2) و(ز): (لاختيار).

العيب أو المغرور أو المحجور بغير إذن وليه؛ لم يحصنه الوطء في هذا النكاح إلَّا إذا وطئ بعد لزومه؛ لرضا من له الخيار بالنكاح المذكور.

وقوله: (صَحَّ) فعل ماض في موضع الصفة أيضًا لـ(نكاح)؛ أي: نكاح لازم صحيح، فلو نكح نكاحًا فاسدًا لصداقه أو لعقده، وإن لم يكن فيه خيار كالمتعة وغيرها من الأنكحة الفاسدة؛ فإنَّه لا يكون بالوطء فيه[1] محصنًا، فخرج من كلامه أن تفسير الإحصان الذي يوجب رجم من زنى بعد الاتصاف به؛ هو الإسلام والتكليف والحرية والوطء - بعد حصول هذه الأوصاف- الذي هو التقاء الختانين المستند لنكاح صحيح لازم، ومهما اختلَّ فيه من هذه القيود لم يكن إحصان؛ فوطء الصبي أو المجنون حال الصبا أو الجنون مع حصول باقي الصفات لا يحصن بعد البلوغ والإفاقة[2]؛ لفوات قيد التكليف حتى يكون الوطء بعدهما[3]، وكذا وطء العبد[4] أو الكافر حال الرق والكفر مع باقي الأوصاف لا يحصن؛ لفوات قيد الحرية والإسلام حتى يطأ العبد بعد العتق والكافر بعد الإسلام، / وهذا معنى قوله: (إِنْ أَصَابَ)؛ أي: المتصف بهذه الأوصاف. [ز:614/ب]

(بَعْدَهُنَّ)؛ أي: بعد حصولهن له، فلو وطئ من حلَّت له هذه الأوصاف بغير نكاح من ملك أو غيره لم يكن محصنًا، وكذا من وطئ بنكاح فيه خيار أو بنكاح غير صحيح.

فإن قلتَ: كان حقُّ المصنف ألَّا يذكر قيد التكليف والإسلام ويقتصر على قيد الحرية؛ لأنَّ الزاني المحصن الذي يرجم هو أحد أقسام الزاني الذي يحد، ومعلومٌ أنَّه لا يحدُّ إلَّا المكلف المسلم؛ لقوله في حد الزنا: (وَطْءُ مُكَلَّفٍ مُسْلِمٍ).

قلتُ: ما ذكره السائل ظاهرٌ إلَّا أنَّه إنما ذكر هذين القيدين المذكورين توطئة لما قصد من شرط الإصابة بعدهن، فلو لم يذكرهما وقال: يرجم الحر إن أصاب بعدهن

---

(1) كلمتا (بالوطء فيه) يقابلهما في (ز): (فيه بالوطء) بتقديم وتأخير.

(2) كلمة (والإفاقة) يقابلها في (ز): (أو الإفاقة).

(3) في (ز): (بعدها).

(4) في (ز): (الرق).

لما علم ما يعود عليه الضمير؛ لبُعد محل ذكر القيدين، ولو قال: إن أصاب بعدها[1] أو بعده؛ لتوهم عوده على الحر أو الحرة المفهومة منه خاصَّة؛ وليس بصحيح، فلم يكن بدٌّ من ذكرهما وتعبيره عن ضمير الثلاثة بهن أولى من تعبيره بها؛ لأنَّ الثلاثة من العدد القليل كقوله تعالى: ﴿فَلَا تَظْلِمُواْ فِيهِنَّ﴾ [التوبة:36].

فإن قلتَ: بقي على المصنف من شروط الإحصان أن يكون الوطء مباحًا، فلا يحصن الوطء في الحيض والصيام والإحرام ونحوها، فإن الوطء المحصن هو الذي يحل المبتوتة ولا يحلها إلَّا الوطء المباح على المشهور، ولا يصح أن يفتى بقول ابن الماجشون مع قول ابن القاسم.

قلتُ: هو كذلك لا يقال: اكتفى بقوله: (أَصَابَ)؛ إذْ لا يحمل إلَّا على الحقيقة الشرعية فيه، وهي التي أذن فيها الشرع، وذلك هو الوطء المباح؛ لأنَّا نقول: المختار الشرعي[2] ليس معناه الصحيح فقط كما تقرَّر في الأصول؛ بل هو أعم منه ومن الفاسد؛ ولذا تسمَّى الصلاة الفاسدة صلاة في الشرع نحو: «دَعِي الصَّلَاةَ أَيَّامَ أَقْرَائِكِ»[3]، وأيضًا كان يكتفي بقوله: (بِنِكَاح) عن اللازم[4] والصحيح.

وأيضًا لو كان يكتفى[5] في هذا المقام بمثل هذا لَمَا تعرَّض من يقصد[6] الاختصار ومن لا يقصده من الفقهاء إلى ذكرِ إباحة الوطء هنا؛ بل وعلى المصنف استدراك آخر في كونه لم يذكر أن الإصابة إنما تكون بمغيب الحشفة كما نبَّه عليه في أبواب الوضوء من "الرسالة"[7]، وقد أشرنا إلى ذلك عند قوله في الحَدِّ (وَطْءٌ).

فإن قلتَ: هل يكفي وصف النكاح بكونه لازمًا عن كونه صحيحًا أو العكس؟

قلتُ: لا؛ لأنَّ المراد باللازم هنا ما لا خيار فيه لأحدٍ ويكون صحيحًا وفاسدًا،

---

(1) في (ب): (بعدهن).

(2) كلمتا (المختار الشرعي) يقابلهما في (ز): (المختار أن الشرعي).

(3) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 4/ 353.

(4) في (ز): (اللزوم).

(5) في (ب) و(ع2): (يكفي) ولعل ما رجحناه أصوب.

(6) في (ز): (قصد).

(7) انظر: الرسالة، لابن أبي زيد، ص: 14.

فإن النكاح الذي فيه غرور صحيح؛ إذْ لو رضي المغرور لما فسخ، وليس بلازم قبل الرضا، وإذا كان كذلك فلا يصح حمل (لازِم) على ما يستلزم الصحيح، ويكون فاعل (صَحَّ) ضمير يعود على الوطء المفهوم من (أَصابَ) فيرتفع الاعتراض، بأنَّه نقصه[1] إباحة الوطء؛ لأنَّ ذلك خلاف الاصطلاح في اللازم هنا.

أمَّا إن الرجم حد الزاني المحصن فبإجماع[2] المسلمين من أهل السُّنة؛ لما في الصحيح من رجم ماعز والغامدية[3]، وما في[4] حديث العسيف[5].

وقوله ﷺ: «خُذُوا عَنِّي، قَدْ جَعَلَ اللهُ لَهُنَّ سَبِيلًا، الْبِكْرُ بِالْبِكْرِ جَلْدُ مِائَةٍ وَنَفْيُ سَنَةٍ، وَالثَّيِّبُ بِالثَّيِّبِ جَلْدُ مِائَةٍ، وَالرَّجْمُ»[6]، وقول عمر: "الرجم حق في كتاب الله"[7].

وإنما أنكره بعض ما لا يعتد به من المبتدعة؛ نعم اختلف العلماء هل يجلد المرجوم؟ أم لا؟

فقال الأئمة الأربعة وجماعة كثيرة: لا يجلد؛ لفعله ﷺ، وفعل الخليفتين بعده رضي الله عنهما.

وقال الحسن وإسحاق وداود: يجلد ويرجم؛ لقوله ﷺ: «الثَّيِّبُ بِالثَّيِّبِ جَلْدُ مِائَةٍ، وَالرَّجْمُ[8]»، ....

(1) في (ز): (يعطيه).

(2) في (ب): (فإجماع).

(3) رواه مسلم في باب من اعترف على نفسه بالزنا، من كتاب الحدود، في صحيحه: 1323/3، برقم (1695) عن بريدة الأسلمي رضي الله عنه.

(4) حرف الجر (في) ساقط من (ز).

(5) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 5/ 149.

(6) رواه مسلم في باب حد الزنا، من كتاب الحدود، في صحيحه: 1316/3، برقم (1690) عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه.

(7) رواه البخاري في باب الاعتراف بالزنا، من كتاب الحدود، في صحيحه: 168/8، برقم (6829) عن عمر رضي الله عنه.

(8) كلمة (والرجم) ساقطة من (ع2).

والحديث تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 8/ 248.

ولفعلِ علي رضي الله عنه بشراحة[1].

وقال مسروق وفرقة [من أهل الحديث][2]: إن كان الثيب شابًا؛ رجم، وإن كان شيخًا؛ جُلد ورجم[3].

وقال في كتاب الرجم من "المدونة": ولا يجتمع الجلد والرجم في الزنا على الثيب، والثيب حده الرجم بغير جلد، والبكر حده الجلد بغير رجم، بذلك مضت السُّنة.

ثُمَّ قال: والرجم على من أحصن بنكاح يصح عقده ويصح وطؤه فيه.اهـ[4].

وأمَّا أن المحصن الذي يُرجم لا يكون إلَّا مسلمًا مكلفًا؛ فتقدَّم أول الباب أن حدَّ الزنا بالإطلاق لا يترتب إلَّا على مَنْ هو كذلك[5].

وفي النكاح / الثالث من "المدونة": وإذا لم يحتلم الصبي ومثله يقوى على الجماع، فزوَّجه أبوه أو وصيه امرأة فبنى بها وجامعها لم يحصنها ولا أحلها.اهـ[6]. [ز:615/أ]

ولا إشكال أنَّه لو وطئ بعد البلوغ وهو مستوفٍ لشروط الإحصان لأحصنه الوطء بعد البلوغ.

وأمَّا أنَّه لا يكون إلَّا حرًّا ولا يرجم العبد، وأن الوطء إذا حصل بعد الإسلام أو العتق أحصن؛ فقال في النكاح الثالث من "المدونة": ويحصن الحر وطء الأمة المسلمة أو الحرة الكتابية بنكاح صحيح، والأمة المسلمة والحرة الكتابية يحلهما[7]

---

(1) روى البخاري في باب رجم المحصن، من كتاب الحدود، في صحيحه: 164/8، برقم (6812) عن الشعبي يحدث عن علي رضي الله عنه حِينَ رَجَمَ المَرْأَةَ يَوْمَ الجُمُعَةِ، وَقَالَ: «قَدْ رَجَمْتُهَا بِسُنَّةِ رَسُولِ اللهِ صلى الله عليه وسلم».

(2) عبارة (من أهل الحديث) زائدة من شرح ابن عبد السلام.

(3) من قوله: (أمَّا أن الرجم حد الزاني) إلى قوله: (شيخًا جُلد ورجم) بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 416/16 و417.

(4) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 236/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 338/4 و339.

(5) انظر النص المحقق: 8/ 164.

(6) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 38/2.

(7) ما يقابل كلمة (يحلهما) بياض في (ع2).

وطء العبد والحر المسلم بنكاحٍ، ولا يكونان به محصنتين حتى توطأ هذه بعد الإسلام، وهذه[1] بعد العتق، والعبد لا يحصنه ذلك حتى يطأ بعد عتقه، والوطء بعد عتق أحدهما يحصن المعتق منهما.اهـ[2].

قلتُ: ولو أسلم الكتابي وقرر على نكاحه الحرة الكتابية، ووطئها بعد الإسلام لحصنته وهو داخلٌ في قوله أولًا: ويحصن الحر... إلى آخره، ويساوي المرأة في قوله[3]: حتى توطأ هذه بعد الإسلام.

وأمَّا أنَّه لا يحصل الإحصان إلَّا لمن أصاب بالنكاح الصحيح لا بالملك؛ فقال في المحل المذكور: ولا يحصن الزوجين، ولا يحل المطلقة ثلاثًا إلَّا نكاح يصح عقده ويصح الوطء فيه، ولا يجزئ من الوطء إلَّا مغيب الحشفة وإن لم ينزل ولا يكون بوطء الملك[4] [محصنًا][5].اهـ[6].

وقال -أيضًا- فيمن ادَّعت المسيس بعد البناء وطلقت وأنكر الزوج المسيس: إنَّه لا يكون محصنًا؛ لأنها لا تصدَّق عليه في الإحصان، ولا تكون هي بذلك محصنة إن زنت.

قال غيره: ولها أن تسقط ما أقرَّت به من الإحصان قبل أن تؤخذ في زنًا أو بعد ما أخذت، وتقول: أقررت لآخذ الصداق.

ومن أقرَّ بجماع امرأته من عنين أو غيره وأنكرت هي ذلك ثُمَّ طلقها ألبتة، كانت مخيَّرة في أخذِ الصداق أو تركه، ولا تكون بذلك محصنة إلَّا بأمر يُعرَف به المسيس بعد النكاح.

ثُمَّ قال -أيضًا- فيمن لم تدخل ومات زوجها وادَّعت أنَّه جامعها: لم تصدَّق

---

(1) في (ز): (وهذا).

(2) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 39/2.

(3) كلمتا (في قوله) ساقطتان من (ب).

(4) في (ع2) و(ب): (المكلف) وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(5) كلمة (محصنًا) زائدة من تهذيب البراذعي.

(6) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 41/2.

ولا يحلها ذلك، ولا يحصنها إلَّا بدخول يُعرَف.اهـ[1].

وهو كله دليلٌ على أن الإحصان لا يكون إلَّا بتحقق الإصابة.

وقال بعد هذا أيضًا: ولا يحصن إلَّا مسيس معروف ليس لأحدٍ فسخه.اهـ[2].

وأمَّا أنَّه لا يكون إلَّا بالنكاح اللازم؛ فقال -أيضًا-[3] في المحل المذكور: وإذا تزوجت الحرة عبدًا أذن له سيده في النكاح، أو خصيًّا قائمَ الذكر، أو مجبوبًا، فوطئها قبل علمها به؛ لم يحلها ولا أحصنها، ولها الخيار حين تعلم به، فإنْ وطئها بعد علمها به ورضاها؛ أحلها وأحصنها ولا خيار لها، ولا يحصن المرأة ولا يحلها مجبوب؛ إذْ لا يطأ[4].

وقال بعد[5] هذا: وقد ذكر أن النكاح الفاسد لا يحصن، وكذلك [كل][6] ما[7] للولي أو لأحد الزوجين فسخه أو إجازته[8] كاستخلافِ الحرة أجنبيًّا يزوجها من رجل بغير إذن وليها فيدخل بها، ونكاح العبد بغير إذن سيده؛ فلا يحلها ذلك الوطء ولاً يحصنها، وإنما يحلها ويحصنها إذا وطئها بعد إجازة الولي أو السيد.

وكذلك الزوج في عيوب المرأة، لا يحلها وطؤه ولا يحصنها قبل علمه بعيوبها حتى يطأها بعد العلم.اهـ[9].

وأمَّا أنَّه لا يكون إلَّا بالنكاح الصحيح؛ فقال -أيضًا- في المحل المذكور: وكل نكاحٍ لا يقران عليه وإن رضي الولي، كمن تزوَّج ذات محرم منه، أو حرة زوجت نفسها، أو أمة زوجت نفسها بغير إذن السيد، أو تزوج امرأة علًى عمتها أو خالتها أو

---

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 289/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 39/2 و40.

(2) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 41/2.

(3) كلمة (أيضًا) ساقطة من (ب).

(4) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 287/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 39/2.

(5) في (ع2) و(ب): (قبل).

(6) كلمة (كل) زائدة من تهذيب البراذعي.

(7) كلمة (ما) ساقطة من (ب).

(8) كلمتا (أو إجازته) يقابله في (ب) و(ع2): (وإجازته) وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(9) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 41/2.

أخت امرأته ودخل بها، أو يجمعهما في عقد، وذلك كله ولم يعلم؛ فلا يحلها ذلك ولا يحصنها.اهـ[1].

وأمَّا أنَّه لا يكون إلَّا بالوطء المباح؛ فقال -أيضًا- في المحل المذكور: ولو صحَّ العقد وفسد الوطء ما أحصن ولا أحل، كوطء الحائض أو أحدهما معتكف أو صائم في رمضان أو محرم، وكل وطء نهى الله عنه حتى يطأ بعده وطأ صحيحًا.

قال المغيرة: ولا يحل ما أمر الله به ما نهي عنه.اهـ[2].

وفي "الرسالة": والإحصان أن يتزوج رجل[3] امرأة نكاحًا صحيحًا ويطأها وطأ صحيحًا.اهـ[4].

[ز:615/ب] / ومثله في "التلقين"[5]، وكتاب ابن الجلَّاب[6]، وتقدَّم قريبًا نصه من كتاب الرجم من "المدونة" عند ذكر رجم المحصن.

وقال اللخمي: الإحصان يصح بالتزويج الصحيح والإصابة الجائزة، ويكون حين الإصابة بالغًا عاقلًا، فهذه جملة متفقٌ عليها، واختلف في بعضها، ولا يحصن بعقد ولا بدخول مع عقدٍ فاسدٍ مما يفسخ بعد الدخول، وإن كان مما يثبت بعده أحصن لفواته بأول الملاقاة وما بعد ذلك يحصن[7] به. فإن فسد الوطء خاصة؛ فقال ابن القاسم: لا يحصن ولا يحل.

وقال ابن الماجشون: يحصن ويحل.

وقال المغيرة وابن دينار: يحصن ولا يحل، والعكس أشبه؛ لقوله ﷺ: «ادْرَءوا الحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ»[8]، ....

(1) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 41/2.

(2) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 41/2 و42.

(3) كلمة (رجلٌ) زائدة من (ب).

(4) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 76 و77.

(5) انظر: التلقين، لعبد الوهاب: 197/2.

(6) انظر: التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 212/2.

(7) في (ب): (يفسد).

(8) تقدم تخريجه في باب الأقضية. انظر النص المحقق: 5/ 300.

وهذا وطء فيه رجم وصم[1] فينبغي أن لا يحدَّ.اهـ مختصرًا[2].

وانظر ما في كلامه هنا من الفروع، وجزم اللخمي بالإحصان بما بعد أول الملاقاة في النكاح الفاسد، ووقع للباجي في الإحلال: إن وطئ مرة ثانية حَلَّتْ وإن لم يطأ إلَّا مرة فلم أرَ فيه نصًّا، وعندي أنَّه يحتمل الوجهين[3]، وحاصله أن الوطء الواحد هل يتبعَّض حكمه أم لا؟

ولو تزوَّج عبد حرة بغير إذن سيده ووطئها ثُمَّ زنت فقال ابن القاسم: ليس بإحصان مطلقًا، وقال أشهب: إن أجاز السيد نكاحه فوطؤه إحصان وتُرْجم، وإن ردَّه فلا[4].

وقوله: (بِحِجارَةٍ مُعْتَدِلَةٍ) متعلق بـ(يُرْجَم)؛ أي: الرجم يكون (بِحِجارَةٍ مُعْتَدِلَةٍ)؛ أي: متوسطة بين الصغيرة جدًّا والكبيرة جدًّا؛ لأنَّ قتله بالصغيرة يطول ففيه زيادة تعذيب، وقتله بالكبيرة جدًّا مُثلة.

قال اللخمي -ومثله لابن يونس[5]، وهو في "النوادر" أيضًا[6]-: وقال محمد: يرجم بالحجارة[7] التي يرمى بمثلها، وأمَّا الصخور العظام فلا[8] يستطاع الرمي بتلك.اهـ[9].

ولم ينقل ابن يونس (فلا يستطاع الرمي بها) وإنما قال: (فلا)[10]، ولم يزد وهو أحسن؛ لأنَّ ذكره قد يوهم أنَّه لو استطيع الرمي بها لرمي، وليس كذلك.

---

(1) في (ز): (رجم).

(2) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6171/11 و6172 وما تخلله من قول عبد الملك والمغيرة وابن دينار فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 584/4.

(3) انظر: المنتقى، للباجي: 75/5.

(4) قول ابن القاسم وأشهب نقله بنحوه اللخمي في تبصرته (بتحقيقنا): 4110/8.

(5) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 365/11.

(6) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 235/14.

(7) في (ز): (بحجارة).

(8) كلمتا (العظام فلا) يقابلهما في (ع2): (العظام التي فلا).

(9) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6180/11.

(10) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 365/11.

قال اللخمي: لا يرمى بالصخور، ولو كانت مما يستطاع الرمي بها؛ لأنَّها تشوه، ولا تكون صغارًا[1] مما تؤدي بعذاب ولا تجمر[2]، ولا يختص الظَّهْر بالرجم[3]؛ بل المقاتل من الظَّهْر وغيره من السرة إلى أعلى ويجتنب الوجه، ولا يضرب في رجليه إن لم يحفر له ولا في ساقيه ويديه؛ لأنَّه تعذيب لا مقتل، ويجرد أعلى الرجل ولا تجرد المرأة.اهـ[4].

قال ابن يونس: قال مالك: ولا يرفع عنه الرمي حتى يأتي على نفسه، والمرأة في ذلك كالرجل، وفي "المدونة": ولا يربط المرجوم ولا يحفر له، وكذلك[5] المرأة، وفي الحديث: «فَرَأَيْتُ الرَّجُلَ يَحْنِي عَلَى المَرْأَةِ»[6]، فلو كان في حفرة ما حني عليها.اهـ[7].

يَحْنِي بالمهملة، وفيه رواية ليس هذا محل بيانها.

[8] قال ابن يونس: أي يتطأطأ[9] [عليها ليقيها من الحجارة][10].

الأبهري: إنما لم يحفر له؛ لأنَّه ﷺ لم يأمر به لماعز، ولو حفر له ما عدا، ولأنَّ الرجم يجب أن يكون على جملة البدن، ومع الحفرة يغيب منه شيء.

ويغسل المرجوم ويكفَّن ويُصلَّى عليه ويدفن، ولا يصلِّي عليه الإمام؛ تأديبًا

---

(1) في (ب): (صغيرة).

(2) في (ب) و(ع2): (تجهز) وما رجحناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(3) في (ب): (بالضرب).

(4) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6180/11.

(5) في (ع2): (وكذا).

(6) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 8/ 176.

(7) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 365/11 وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 235/14 وقول المدونة بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 421/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 341/4.

(8) هاهنا استأنف الشارح نقله من جامع ابن يونس.

(9) في (ب): (يطأطأ).

(10) عبارة (عليها ليقيها من الحجارة) زائدة من جامع ابن يونس.

لغيره.اهـ[1].

قلتُ: قول الأبهري الرجم على جميع البدن فيه نظرٌ ظاهرٌ.

قال اللخمي: قال أشهب: إن حُفِر له فأحبُّ إليَّ تخلية يديه، وإن لم يحفر له لم أرَ به بأسًا. قال: والأحسن عندي أن لا يحفر.

وقال ابن وهب: يفعل الإمام من ذلك ما أحبَّ، واستحب أصبغ في كتاب ابن مزين الحفرَ، وترسل يداه يتَّقي بهما عن[2] وجهه، وكذا استحب للمحارب واللص إذا صلب[3] حيًّا للطعن ترسل يداه.

وقال ابن شعبان: لا يحفر للمقر؛ لأنَّه إن هرب ترك، بخلاف المشهود عليه.

قال اللخمي: قول ابن وهب أحسن؛ لأنَّه لم يحفر لماعز وحفر للغامدية، وهي معترفة، وفي مسلم: «**حُفِرَ لَها إِلَى صَدْرِهَا**»[4]، وفي رواية: «**سُكَّتْ عَلَيْهَا ثِيَابُهَا**»[5]؛ أي: يستر ما ظهر عن[6] الحفرة.اهـ[7].

وقوله: (**وَلَمْ**) إلى (**الإِمَامِ**)؛ أي: ولم يعرف / مالك أن من السُّنة في الرجم أن تبدأ البينة التي شهدت بالزنا[8] فترجم المشهود عليه؛ ثُمَّ الإمام بعدهم؛ ثُمَّ الناس [ز:616/أ]

---

(1) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 365/11.

(2) كلمتا (بهما عن) يقابلهما في (ز): (بها).

(3) في (ع2): (جُلب).

(4) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 8/ 238.

(5) روى الطبراني في الكبير: 198/18، برقم (478) عن عمران بن حصين ﵁ أَنَّ امْرَأَةً مِنْ جُهَيْنَةَ زَنَتْ فَأَتَتْ رَسُولَ اللهِ ﷺ وَقَدْ حَمَلَتْ مِنَ الزِّنَا، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنِّي قَدْ أَصَبْتُ حَدًّا فَأَقِمْهُ عَلَيَّ، فَدَعَا رَسُولُ اللهِ ﷺ وَلِيَّهَا فَقَالَ: «أَحْسِنْ إِلَيْهَا فَإِذَا وَضَعَتْ مَا فِي بَطْنِهَا فَائْتِنِي بِهَا» فَفَعَلَ فَأَمَرَ رَسُولُ اللهِ ﷺ فَأُمْسِكَتْ عَلَيْهَا ثِيَابُهَا، ثُمَّ أَمَرَ بِهَا، فَرُجِمَتْ، ثُمَّ صَلَّى عَلَيْهَا، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: «تُصَلِّي عَلَيْهَا وَقَدْ زَنَتْ؟» فَقَالَ: «لَقَدْ تَابَتْ تَوْبَةً لَوْ قُسِمَتْ بَيْنَ سَبْعِينَ مِنْ أَهْلِ الْمَدِينَةِ وَسِعَتْهُمْ، وَهَلْ وَجَدْتَ أَفْضَلَ مِنْ أَنْ جَادَتْ بِنَفْسِهَا لِلَّهِ ﷻ».

(6) في (ز): (من).

(7) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6181/11 وما تخلله من قول أشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 235/14.

(8) في (ز): (بالرجم).

بعده؛ بل يأمر الإمام سائر الناس فيرجمونه كما يفعل في سائر الحدود، وكان حق المصنف أن يقول: ثُمَّ الناس كما هو نص "المدونة"؛ لأنَّ في عدم ذكرهم إيهامٌ أن من الناس من يرى قَصْر ذلك على البينة والإمام.

قال في كتاب الرجم من "المدونة": ولم يكن مالك يعرف أن البينة تبدأ بالرجم، ثُمَّ الإمام، ثُمَّ الناس.

قال: وليأمر الإمام بالرجم في ذلك كله كسائر الحدود.اهـ(1).

وكان من حقِّ المصنف -أيضًا- أن يذكر ما ذكر في الإقرار والحمل.

قال اللخمي: لو قدم إلى البينة أنهم يبتدئون لكان حسنًا؛ لأنَّه يؤدي إلى التثبت في الشهادة، وأمَّا الإقرار فإنما يحتاج فيه إلى بدء الإمام على قول عبد الملك وسحنون أن الحاكم(2) يأخذ المعترف عنده بعلمه إن رَجَعَ، وأمَّا على قول مالك وابن القاسم فلا؛ لأنَّه إن تمادى لم يحتج إلى بدء الإمام، وإن رجع لم يُؤْخَذ إلَّا بالبينة(3)؛ لأنَّه أقرَّ بشهادتهم، فإذا عاد الأمر إلى البينة استحبَّ بدؤهم، ويصح بدء الإمام في الحمل؛ للخلاف فيه إن ادَّعت أنَّه كان بوجه شبهة، ولم تصدق فيبتدئ الإمام الذي يقلد ألا تصدق، ولم يخف في اجتهاده ذلك، وكل هذا استحباب.اهـ(4).

واستشكل بعضهم ما بناه على مذهب ابن القاسم، مع أن ابن القاسم يقول: إن رجع المقر مطلقًا؛ قبل(5)، وأجاب بعضهم بما لم أرتضه.

وقوله: (كَلائِطٍ...) إلى آخره متعلق بـ(يُرْجَم)؛ أي: يُرجم الزاني المحصن كما يرجم اللائط.

(مُطْلَقًا)؛ أي: أحصن أو لم يحصن، فيرجم المكلف من المتفاعلين وإن كانا معًا مكلفين رجمًا، وإن كانا عبدين أو كافرين.

---

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 241/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 341/4.

(2) في (ب): (الإمام).

(3) في (ع2) و(ز): (ببينة) وما رجحناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(4) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6182/11.

(5) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 321/4.

قال في "الرسالة": ومن عَمِلَ عَمَلَ قوم لوط بذكر بالغ أطاعه رُجِمَا، أحصنا أو لم يحصنا.اهـ[1].

وزاد في "المختصر": ولو كانا عبدين أو كافرين لرُجِمَا.

وقال أشهب: يحد العبدان[2] خمسين، ويؤدَّب الكافران، ولا رجم على العبدِ في الزنا؛ لقوله تعالى: ﴿نِصۡفُ مَا عَلَى ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ مِنَ ٱلۡعَذَابِۚ﴾ [النساء:25]، والرجم لا ينتصف[3].

وفي كتاب القذف من "المدونة": ومَنْ عَمِلَ عَمَلَ قوم لوط؛ فعلى الفاعل والمفعول به الرجمُ؛ أحصنا أو لم يحصنا، ولا صداق في ذلك في طوع أو إكراه.

وإن كان المفعول به مكرهًا أو صبيًّا طائعًا؛ لم[4] يرجم ورجم الفاعل، والشهادة فيه كالشهادة على الزنا.اهـ[5].

قال ابن يونس -وكثير منه في "النوادر"[6]-: قال تعالى: ﴿إِنَّكُمۡ لَتَأۡتُونَ ٱلۡفَٰحِشَةَ﴾ [العنكبوت:28]، وقال في الزنا: ﴿إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً﴾ [الإسراء:32] فدلَّ أن اللواط أشد من الزنا؛ لإتيانهم بما لم يأت به [أحدٌ][7] ممن سبقهم، ولأنَّه إتيان مَنْ لا يستباح بوجهٍ.

وروى أبو هريرة وابن عباس أن النبي ﷺ قال: «اقْتُلُوا الفَاعِلَ وَالمَفْعُولَ بِهِ»[8].

---

(1) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 77.

(2) في (ز) و(ب) و(ع2): (العبد) وما أثبتناه موافق لما في اختصار ابن أبي زيد.

(3) انظر: اختصار المدونة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا): 516/4.

(4) كلمة (لم) ساقطة من (ب).

(5) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 213/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 323/4.

(6) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 268/14.

(7) كلمة (أحد) زائدة من جامع ابن يونس.

(8) جملة (الرجمُ أحصنا أو لم يحصنا... وَالمَفْعُولَ بِهِ) ساقطة من (ز).

والحديث حسن صحيح، رواه أبو داود في باب فيمن عمل عمل قوم لوط، من كتاب الحدود، في سننه: 158/4، برقم (4462).

والترمذي في باب ما جاء في حد اللوطي، من أبواب الحدود، في سننه: 57/4، برقم (1456) كلاهما عن ابن عباس رضي الله عنهما.

=

وفي حديث أبي هريرة: «أحْصِنَا أَوْ لَمْ يُحْصَنَا»(1).

قال ربيعة: وهي(2) العقوبة التي أنزل الله ﷻ في قوم لوط، وبذلك حكم الصديق رضي الله عنه وكتب به إلى خالد بن الوليد بعد مشورته خير القرون، وكان أشدهم فيه علي رضي الله عنه، وروي ذلك عن ابن عباس وغيره من الصحابة والتابعين رضوان الله عليهم أجمعين.

وذكر ابن حبيب: أن الصديق رضي الله عنه كتب أن يحرقهم بالنار ففعل ذلك، وفعل ذلك ابن الزبير رضي الله عنهما، وهشام بن عبد الملك، والقسري بالعراق، ومن أخذ بهذا لم يخطئ، والرجم هو الذي جاء عن النبي ﷺ.

وقال ابن شهاب ومالك: إن عليه العمل.اهـ(3).

وفي عقوبة هذه الفاحشة خلاف كثير.

[جلد الزانية والزاني غير المحصنين، وتغريب الزاني]

وَجُلِدَ الْبِكْرُ الْحُرُّ(4) مِائَةً، وَتَشَطَّرَ بِالرِّقِّ وَإِنْ قَلَّ، وَتَحَصَّنَ كُلٌّ دُونَ صَاحِبِهِ بِالعِتْقِ وَالوَطْءِ بَعْدَهُ، وَغُرِّبَ الْحُرُّ الذَّكَرُ(5) -فَقَطْ- عَامًا، وَأَجْرُهُ عَلَيْهِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ فَمِنْ بَيْتِ المَالِ؛ كَفَدَكٍ وَخَيْبَرَ مِنَ المَدِينَةِ، فَيُسْجَنُ سَنَةً، وَإِنْ عَادَ

=

والبزار في مسنده: 43/16، برقم (9079) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(1) لم أقف عليه، والذي وقفت عليه روى مالك في باب ما جاء في الرجم، من كتاب الرجم والحدود، في موطئه: 1204/5، برقم (3046) عن مالك، أَنَّهُ سَأَلَ ابْنَ شِهَابٍ عَنِ الَّذِي يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ؟»، فَقَالَ ابْنُ شِهَابٍ: عَلَيْهِ الرَّجْمُ. أَحْصَنَ أَوْ لَمْ يُحْصِنْ.

والطحاوي في شرح مشكل الآثار: 447/9، عن ابن عباس رضي الله عنهما أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ فِي الْبِكْرِ يُوجَدُ عَلَى اللُّوطِيَّةِ: "أَنَّهُ يُرْجَمُ، أُحْصِنَ أَوْ لَمْ يُحْصَنْ".

(2) في (ع2): (وهو).

(3) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 403/11.

(4) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (الْحُرُّ الْبِكْرُ) بتقديم وتأخير.

(5) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (وَغُرِّبَ الذَّكَرُ الْحُرُّ) بتقديم وتأخير، وفي بعضها (وَغُرِّبَ الحُرُّ) بإسقاط لفظ (الذَّكَر) استغناءً عنه بتذكير (الحُرّ).

أُخْرِجَ ثانِيَةً

هذان هما النوعان الباقيان من أنواع حدود الزنا.

(وجُلِدَ) عطف على (يُرْجَم) وتأمل لمَ عبَّر في الرجم بالمضارع وفي الجلد بالماضي؟ وفي سبك كلامه في المعطوف والمعطوف عليه تكلفٌ كثير، وإن كان مقصوده[1] مفهومًا لكن في التركيب اللفظي قلق.

ولو قال: (وحده برجم) فيجعل الرجم مصدرًا مجرورًا بالباء خبرًا عن (حد)، ويكون (جلدًا)[2] مصدرًا معطوفًا عليه لكان أوضح، ثُمَّ حد الزاني البكر إن كان حرًّا مائة جلدة كما ذكر / وتقدَّمت أدلته من السُّنة وهو مجمعٌ عليه، وقال تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي﴾ [النور:2]، وبينت السُّنة أن ذلك في البكر الحر[3]. [ز:616/ب]

وقوله: (وتَشَطَّر)؛ أي: تنصَّف، وفاعله ضمير الجلد، وفي بعض النسخ: (وتَشَطَّرت) أي: المائة.

(للرِّق)؛ أي: لأجل رق الزاني، (وإِنْ قَلَّ)؛ أي: وإن قَلَّ ما فيه من الرق حتى لو كان تسعة أعشاره حرًّا وعشره رقيق، أو كان فيه عقد من عقود الحرية؛ كالكتابة وأمومة الولد وغيرهما، وبالجملة كل مَنْ لم تكمل حريته، وهو مراده بقوله: (وإِنْ قَلَّ) على قلق في إفادة لفظه هذا المعنى؛ لما[4] حد في الزنا إلَّا خمسون جلدة شطر المائة أي: نصفها، وليس على العبد في الزنا -ذكرًا كان أو أنثى- غير خمسين جلدة، وقد تقدَّم دليله من قوله تعالى: ﴿فَعَلَيۡهِنَّ﴾ [النساء:25]، وذَهَب بعضهم إلى أن التشطير إنما هو على الأنثى من الرقيق؛ لظاهر الآية وضعف الأنثى[5].

(وتَحَصَّنَ كُلٌّ دُونَ صاحِبِهِ)؛ أي: إذا كان أحد الزوجين عبدًا والآخر حرًّا فالحر

---

(1) في (ز): (مقصود).

(2) في (ز): (جلد).

(3) انظر النص المحقق: 8/ 248.

(4) في (ز): (ما).

(5) قوله: (وذهب بعضهم إلى أن التشطير... وضعف الأنثى) بنحوه في شرح ابن عبد السلام (بتحقيقنا): 427/16.

منهما يتحصَّن بصاحبه، فالزوج الحر يتحصن بزوجته الأمة[1]، والزوجة الحرة[2] تتحصَّن بزوجها العبد إن توفَّرت شروط الإحصان المتقدمة التي منها الوطء بعد الحرية.

وقوله: (وغُرِّبَ الذَّكَرُ الحُرُّ...) إلى آخره، وقع في بعض النسخ وصف الذكر بالحر، وهو واضحٌ؛ إذْ لا تغريب على امرأة ولا عبد[3]، وفي بعضها إسقاط الحر، وكأنَّه اكتفى بكون الإخبار إنما هو عنه؛ لقوله أولًا: (البِكْرُ الحُرُّ)، ومسألة[4] العبد كالمستثناة وذكره أوضح.

ومعنى (غُرِّب) أي: نفي، فالذكر البكر الحر إن زنى يجلد مائة ويُغَرَّب عامًا، يختص هو بالتغريب دون المرأة والعبد، وهذا معنى قوله: (فَقَطْ)؛ أي: يغرب هو خاصة دون المرأة والعبد فينفَى من البلد الذي زنى فيه وأقيم عليه فيه الحد إلى بلدٍ آخر يكون بُعده من البلد الذي أخرج منه كبُعدِ فدك أو خيبر من مدينة رسول الله ﷺ.

وما يلزم المُغَرَّب من مؤنة ركوب أو نفقة في طريقه وفي إقامته بالبلد الذي نُفِي إليه في ماله إن كان له مال، وهذا معنى قوله: (وأَجْرُهُ)؛ أي: أجرة ركوبه، والاصطلاح استعمال الكراء في الدواب لا الأجرة، ولو قال: (ومؤنته) كان أشمل.

وكون هذه المؤنة في ماله إنما هو إذا كان له مالٌ يدل عليه قوله: (وإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مالٌ فَمِنْ بَيْتِ الْمالِ)؛ أي: فتكون مؤنته التي عبَّر عنها بالأجر من بيت مال المسلمين[5].

والكاف في قوله: (كَفَدَك) الأَوْلَى أن تكون نعتًا لمصدر محذوف؛ أي: تغريبًا كائنًا بُعْدُ مكانه الذي انتهى إليه التغريب كبُعْدِ فدك وخيبر من المدينة.

و(فدَك) -بفتح الدال- قرية من قرى خيبر بينها وبين المدينة يومان.

---

(1) في (ب): (الحرة).

(2) في (ب): (الأمة).

(3) عبارة (امرأة ولا عبد) يقابلها في (ع2): (عبد ولا امرأة) بتقديم وتأخير.

(4) في (ع2): (مسألة).

(5) كلمتا (مال المسلمين) يقابلهما في (ز): (المال).

وقيل: ثلاث مراحل، كذا نقل عن "المشارق"[1].

وقال بعضهم: وإليها ينسب محمد بن صدقة.

وعطف (خَيْبَر) عليها على هذا شبيه[2] بعطفِ العام على الخاص، كأنَّه قال[3]: يغرب إلى فدك القرية بعينها[4]، أو إلى بعض قرى خيبر بالإطلاق كانت فدك أو غيرها.

ولما كان قوله: (وغُرِّبَ) مجملًا؛ إذْ لا يُدْرى ما يفعل به بعد التغريب إلى الموضع المذكور فسره[5] بقوله: (فَيُسْجَنُ سَنَةً)؛ أي: في الموضع الذي غُرِّب إليه، وإنما لم يكتف بأن يقول: (ويسجن الذكر الحر سنة فكخبير) وإن كان أخص؛ لأنَّه - والله أعلم- قصد التبرك باللفظ الواقع في الحديث، وكأنَّه[6] دليل الحكم ثُمَّ فسر ما فيه من الإجمال.

وأمَّا قوله: (وإنْ عادَ أُخْرِجَ ثانِيَةً) فهو كعبارة ابن شاس[7]، وابن الحاجب[8]، ومعناه عندي: إن عاد المُغرَّب إلى الزنا وهو مسجون قبل تمام السَّنة أُخْرِج ثانية بعد جلده إلى بلد آخر ينفى إليه، ويسجن فيه سنة ثانية[9].

ويقوي[10] أن هذا هو معنى المسألة قول الغزالي في "الوجيز": لو عاد المُغرَّب أخرجناه ثانية، / ولم يحتسب المدة الماضية[11]. [ز:617/أ]

(1) مشارق الأنوار، لعياض: 167/2.
(2) في (ب) و(ع2): (تشبيه).
(3) في (ز): (قيل).
(4) كلمتا (القرية بعينها) يقابلهما في (ع2): (القرية القرية بعينها).
(5) ما يقابل كلمة (فسره) بياض في (ز).
(6) في (ز): (ولكونه).
(7) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1145/3.
(8) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 769/2.
(9) في (ز): (مستأنفة).
(10) ما يقابل كلمة (ويقوي) بياض في (ز).
(11) انظر: الوجيز، لأبي حامد الغزالي: 167/2.

فقوله[1]: (ولم يحتسب) دليلٌ على أن المراد استئناف سجنه للزنا الثاني، وأن الأول ينهدم، وعلى هذا حمل بعضهم كلام ابن الحاجب، وهو الصواب، والله أعلم.

وأمَّا ابن عبد السلام فقال: ظاهره أنَّه عاد بعد النفي إلى بلده هاربًا قبل[2] تمام السَّنة، ولذلك قال: (أُخرِج ثانيًا)، وفي قوله: (أُخْرِج ثانيًا)، ولم يقل: (أعيد ثانيًا) زيادة فائدة؛ لأنَّ لفظ (أعيد) أخص من (أخرج)؛ لأنَّها تدل على الإخراج إلى المكان الأول، وقد لا يرى الإمام [خصوصية][3] ذلك [المكان][4] لما تبين له من عدم تحصينه، فيرى إخراجه لأحصن منه، يتم فيه السَّنة، ويحتمل على بُعْد العود المعنوي[5]؛ أي: إلى[6] الزنا، فيعاد عليه الجلد والتغريبَ ولا كبير فائدة فيه؛ إذْ لا خصوصية لهذا النوع من بقية الأنواع.اهـ[7].

قلتُ: ولا[8] خفاء بَأن الفائدة العظمى هنا فيما نفي عنه كبير الفائدة، فإنَّه فرعٌ محتاجٌ إليه منصوص على نظائره القريبة كالقاذف حال كونه يحد لقذفٍ سبق، والبعيدة كالمعتدة تُوطَأ في عدتها، وبأن نفي[9] كبير الفائدة إنما هو على الوجه الذي اختار هو؛ إذْ لا يتوهم سقوط سجنه باقي السَّنة لهروبه في أثنائها، ولو توهم ذلك لما تحقق استقرار حكم التغريب سنة، وأمَّا في الوجه الآخر فيتوهم أن يقال بالاكتفاء بالسجن الذي هو فيه، أو الاعتداد بباقي السنة كما قيل قبل ذلك في القذف، ولم أقف على هذا الفرع لغيرِ من سَمَّينا.

---

(1) في (ز): (قوله).

(2) في (ز): (بعد) وما رجحناه موافق لما في شرح ابن عبد السلام.

(3) كلمة (خصوصية) زائدة من شرح ابن عبد السلام.

(4) كلمة (المكان) زائدة من شرح ابن عبد السلام.

(5) في (ز): (المعتدي) وما رجحناه موافق لما في شرح ابن عبد السلام.

(6) حرف الجر (إلى) ساقط من (ب).

(7) عبارة (من بقية الأنواع) زائدة من (ز).

انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): **429/16**.

(8) في (ز): (وإلا).

(9) كلمة (نفي) ساقطة من (ز).

أَمَّا أن حدَّ البكر الجلد؛ فتقدم من نصِّ "المدونة" عند قوله: (يُرْجَم)(1).

وأَمَّا تعيين مائة للحر، وتغريب سنة إن كان ذكرًا، وتخصيص التغريب به دون المرأة والعبد، وتشطر(2) المائة للرق؛ فقال في "الرسالة": ومن زنى من حر محصن؛ رجم حتى يموت.

ثُمَّ قال: فإن لم يحصن جُلِد مائة جلدة، وغرَّبه الإمام(3) إلى بلدٍ آخر، وحُبس فيه عامًا، وعلى العبد في الزنا خمسون جلدة، وكذلك الأمة، وإن كانا متزوجين، ولا تغريب عليهما، ولا على امرأة.اهـ(4).

ومثله لابن الجلَّاب(5).

وقال في كتاب الرجم من "المدونة" في اختصاص الذكر الحر بالتغريب وهو سجن سنة: ولا نفي على النساء ولا على العبيد ولا تغريب، ولا يُنفى الرجل الحر إلَّا في الزنا، أو في حرابة؛ فيسجنان جميعًا في الموضع الذي ينفيان إليه يسجن الزاني سنة، والمحارب حتى تعرَف توبته.اهـ(6).

وأَمَّا التشطير للرق وإن قلَّ؛ فقال(7) في كتاب القذف من "المدونة": وكل مَنْ فيه علقة رقٍّ إذا زنى أو قذف؛ فحده حد العبد(8).

وقال اللخمي: وكذلك كل من كان فيه عقد حرية لم يتم كالمدبر والمكاتب وأم الولد والمعتق بعضه، والمعتق إلى أجل؛ حدهم حد مَنْ لا عقد لهم في الحرية.اهـ(9).

---

(1) انظر النص المحقق: 8/ 249.

(2) في (ز): (وتشطير).

(3) كلمتا (وغرَّبه الإمام) يقابلهما في (ع2) و(ز): (وغرب) وما رجحناه موافق لما في رسالة ابن أبي زيد.

(4) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 76 و77.

(5) انظر: التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 211/2.

(6) المدونة (السعادة/صادر): 236/6 و237 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 339/4.

(7) في (ز): (وقال).

(8) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 329/4.

(9) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6176/11.

وكذا ذكره الشيخ أبو محمد رَحِمَهُ اللَّهُ.

وقال ابن الجلَّاب: وإذا زنت أم الولد في حياة سيدها؛ فعليها خمسون جلدة، ثُمَّ قال: والمكاتبة والمدبرة والمعتقة إلى أجل والمعتق بعضها بمنزلة الأمة المملوكة.اهـ[1].

وأمَّا[2] تحصن كل دون صاحبه؛ فقد تقدَّم نص المدونة فيه عند قوله: (إِنْ أَصابَ بَعْدَهُنَّ)، وذلك قوله في النكاح الثالث: والوطء بعد عتق أحدهما يحصن المعتق منهما[3].

وقال ابن الجلَّاب: والأمة تحصن الحر إذا كانت زوجة له ولا يحصنها.

ثُمَّ قال بعد هذا -أيضًا-: وإذا أعتق العبد وله زوجة حرة أو أمة لم يكن محصنًا بوطئه قبل[4] عتقه حتى يطأ زوجته بعد عتقه.

ثُمَّ قال: وكذلك الأمة لا تكون محصنة بوطئها في رقها حتى توطأ بالنكاح بعد عتقها[5] فتكون محصنة [يجب الرجم عليها إذا زنت].اهـ[6].

وقوله: (حتى توطأ بالنكاح) يعني: كان واطئها[7] به حرًّا أو عبدًا.

وأمَّا أن أجره في ماله أو في بيت المال إن لم يكن له مال؛ فقال[8] في "النوادر" -ونقله ابن يونس أيضًا[9]- قال في كتاب ابن المواز: وكراؤه في سيره عليه / في ماله في الزاني والمحارب، فإن لم يكن له مال؛ ففي مال المسلمين، وقاله أصبغ.اهـ[10]. [ز:617/ب]

---

(1) التفريع، لابن الجلَّاب (العلمية): 212/2.

(2) في (ز): (ولا).

(3) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 39/2.

(4) في (ب): (بعد) وما رجحناه موافق لما في تفريع ابن الجلَّاب.

(5) في (ز): (عتقه).

(6) عبارة (يجب الرجم عليها إذا زنت) زائدة من تفريع ابن الجلاب.
انظر: التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 210/1 وما بعدها.

(7) في (ز): (وطئها).

(8) في (ز): (قال).

(9) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 357/11.

(10) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 237/14.

وأمَّا أن النفي يكون إلى مثل **فَدَك** و**خيبر** من **المدينة**، ويسجن هناك سنة؛ فقال في "النوادر" عن كتاب ابن المواز -ونقله الباجي أيضًا[1]-: قال مالك: وينفى من مصر إلى **الحجاز** إلى مثل شغب وما والاها، ومن **المدينة** إلى **فدك** و**خيبر**، ذكره مالك أنَّه كان ينفى عندهم كذلك، وذكر أن عمر نفى إلى **البصرة**، ونفى عمر بن عبد العزيز إلى شغب.

قال ابن القاسم: وإلى **أسوان** -أيضًا- ينفى، ودونها -أيضًا- إذا حبس فيها، ويكتب إلى والي ذلك البلد أن يقبضه ويسجنه سنة عنده تحسب[2] السَّنة من يوم يصير في السجن.

قال ابن حبيب عن مطرِّف[3]: ويؤرخ من يوم يسجنه.اهـ[4].

وفي لفظ الباجي قال ابن القاسم: وينفى من **مصر** إلى **أسوان** وإلى أدون منها[5].

قلتُ: وما نقل ابن المواز عن مالك من أن النفي عندهم من **المدينة** إلى **فَدَك** و**خيبر** إنما ذكره مالك في "المدونة" في المحارب[6]؛ إلَّا أن يقال الحكم سواء؛ لأنَّه لما قال في كتاب الرجم: لا ينفى الحرُّ إلَّا في الزنا أو في حرابة إلى آخره، فسوَّى بينهما في النفي والسجن؛ دلَّ على أن المسافة فيهما -أيضًا- واحدة وفيه بُعد نظر، فإن ما عين من المسافات في غير **فدك** و**خيبر** من **المدينة** أبعد بكثير؛ إلَّا أن يقال مستند مسافة **المدينة** العمل، والله أعلم.

ولنذكر بعض ما نقل ابن يونس في هذا الفصل لما فيه من الفوائد، وكثير منه من النوادر[7]، قال: السُّنة نفي الذكر الحر دون المرأة والعبد؛ لنهيه ﷺ عن سفر المرأة

---

(1) انظر: المنتقى، للباجي: 142/9.

(2) في (ع2): (بحسب).

(3) كلمتا (عن مطرِّف) يقابلهما في (ب): (ومطرف) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(4) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 236/14 و237.

(5) المنتقى، للباجي: 142/9.

(6) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 299/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 313/4.

(7) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 236/14 و237.

إلَّا مع ذي محرم[1]، وقال في الأمة: «إِنْ زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا»[2]، ولم يذكر نفيًا، والنفي لا نصف له كما للجلد.

قال مالك: لا ينفى إلَّا[3] الرجل الحر في الزنا والحرابة، وقد نفى عمر بن عبد العزيز محاربًا أخذ بمصر إلى شغب.

قال مالك: وقد كان ينفى عندنا إلى خيبر وفدك ويسجنان في الموضع الذي ينفيان إليه الزاني سنة.

ابن القاسم: من يوم سجنه، والمحارب حتى تُعْرَف توبته.

محمد: ليس لحبسه وقت كما ليس لضربه.

والنفقة في حملهما وحبسهما وكرائهما على أنفسهما من أموالهما، فإن لم يكن لهما شيء؛ ففي مال المسلمين، وقاله كله أصبغ.

قال مالك: وسمعت أن النبي ﷺ نفى المخنثين[4]، ولا أرى نفيهم إلَّا حسنًا.

---

(1) متفق على صحته، روى البخاري في باب كم يقصر الصلاة؟، من كتاب أبواب تقصير الصلاة، في صحيحه: 43/2، برقم (1088).

ومسلم في باب سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره، من كتاب الحج، في صحيحه: 977/2، برقم (1339) كلاهما عن أبي هريرة ﵁ قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «لاَ يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ أَنْ تُسَافِرَ مَسِيرَةَ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ لَيْسَ مَعَهَا حُرْمَةٌ»، وهذا لفظ البخاري.

(2) متفق على صحته، روى مالك في باب ما جاء في الزنا، من كتاب الرجم والحدود، في موطئه: 1207/5، برقم (633).

والبخاري في باب إذا زنت الأمة، من كتاب الحدود، في صحيحه: 171/8، برقم (6837).

ومسلم في باب رجم اليهود أهل الذمة في الزنا، من كتاب الحدود، في صحيحه: 1329/3، برقم (1703) جميعهم عن أبي هريرة ﵁، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ سُئِلَ عَنِ الأَمَةِ إِذَا زَنَتْ وَلَمْ تُحْصَنْ؟ قَالَ: «إِذَا زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا، ثُمَّ إِنْ زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا، ثُمَّ إِنْ زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا، ثُمَّ بِيعُوهَا وَلَوْ بِضَفِيرٍ»، وهذا لفظ البخاري.

(3) كلمة (إلا) ساقطة من (ب).

(4) روى البخاري في باب إخراج المتشبهين بالنساء من البيوت، من كتاب اللباس، في صحيحه: 159/7، برقم (5886) عن ابن عباس ﵄، قَالَ: لَعَنَ النَّبِيُّ ﷺ المُخَنَّثِينَ مِنَ الرِّجَالِ، وَالمُتَرَجِّلاَتِ مِنَ النِّسَاءِ، وَقَالَ: «أَخْرِجُوهُمْ مِنْ بُيُوتِكُمْ» قَالَ: فَأَخْرَجَ النَّبِيُّ ﷺ فُلاَنًا، وَأَخْرَجَ

محمد: وإنما ينفى المخنثون إلى الموضع القريب، ولا يحبسون، ويخلون اليوم بعد الأيام للمسألة والمعاش.

ابن حبيب: كان في عهد النبي ﷺ مخنثان فنفاهما إلى غار جبل بالمدينة.

قال محمد: وقاتل العمد[1] الذي يضرب مائة يجبس بموضعه ولا نفي عليه، ولا على قاذف، ولا على أحد غير من سمَّى، ولا على امرأة أو عبد؛ لقوله ﷺ: «لَا تُسَافِرِ المَرْأَةُ...» الحديث[2].

والضيعة تصيبها، وللضرر على سيد العبد.

قال غيره: وإنما ينفى ذو القرار ولا قَرَار للعبد.

وروى ابن وهب: أن رجلًا أتى الصديق رضي الله عنه فأخبره أن أختَه أخذت برجل، فأعرض عنه، وكره قوله، ثُمَّ قال لعمر رضي الله عنه انظر ما يقول، فقال له[3] عمر: قم لا أقام الله رجليك، ما لك؟ وكشف ما ستره الله تعالى، فاعترفا؛ فجلدا، ونفى الرجل دونها، ثُمَّ تزاوجا بعد وكان لهما أولاد.

وأمَّا جلد عمر العبد الذي كان يقوم على رقيق الخمس ونفيه؛ إذ زنى، فجاء[4] عن عمر خلافه[5]، ويرده حديث الأمة المتقدم.

عُمَرُ فُلاَنًا.

(1) في (ز): (العبد).

(2) متفق على صحته، روى البخاري في باب صوم يوم النحر، من كتاب الصوم، في صحيحه: 43/3، برقم (1995).
ومسلم في باب سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره، من كتاب الحج، في صحيحه: 975/2، برقم (827) عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قَالَ: سَمِعْتُ أَرْبَعًا مِنَ النَّبِيِّ ﷺ، فَأَعْجَبْنَنِي، قَالَ: «لاَ تُسَافِرِ المَرْأَةُ مَسِيرَةَ يَوْمَيْنِ إِلَّا وَمَعَهَا زَوْجُهَا أَوْ ذُو مَحْرَمٍ، وَلاَ صَوْمَ فِي يَوْمَيْنِ: الفِطْرِ وَالأَضْحَى، وَلاَ صَلاَةَ بَعْدَ الصُّبْحِ حَتَّى تَطْلُعَ الشَّمْسُ، وَلاَ بَعْدَ العَصْرِ حَتَّى تَغْرُبَ، وَلاَ تُشَدُّ الرِّحَالُ إِلَّا إِلَى ثَلاَثَةِ مَسَاجِدَ: مَسْجِدِ الحَرَامِ، وَمَسْجِدِ الأَقْصَى، وَمَسْجِدِي هَذَا».

(3) كلمة (له) ساقطة من (ز).

(4) في (ع2): (جاء).

(5) روى مالك في باب جامع ما جاء في حد الزنا، من كتاب الرجم والحدود، في موطئه: 1207/5، برقم (3054).

وقال عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة المخزومي: أمرني عمر رضي الله عنه بجلد وَلَائِدَ مِنْ وَلَائِدِ[1] الإمارة خمسين خمسين في الزنا[2].

قال مالك: على أن لا ينفى العبد، أدركت أهل العلم ببلدنا وهو أحبُّ ما سمعت إليَّ[3].

قال غيره: إنما نفى عمر هذا العبد بعينه؛ لأنَّه لم يكن عبدًا لرجل بعينه فيتضرر سيده بنفيه، وإنما كان موقوفًا لخدمة المسلمين مع غيره من العبيد، وولائد الإمارة خدم رتبهن عمر لأصحاب / رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي عن أصحابه، ثُمَّ يطعمهم إياه[4]. [ز:618/أ]

قال غير مالك: لو كلف ولي المرأة السفر معها؛ لشقَّ ذلك عليه، ولو غربت وحدها؛ لكان سببًا لإتيان الفاحشة.اهـ ببعض اختصار[5].

وقال اللخمي: وتغريب الرجل في حديث العسيف مع قول النبي صلى الله عليه وسلم: «لَأَقْضِيَنَّ بَيْنَكُمَا بِكِتَابِ اللهِ»[6] أي: بفرض الله نحو: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلصِّيَامُ﴾ [البقرة:183] دليلٌ

= والبيهقي في باب من زنى بامرأة مستكرهة، من كتاب الحدود، في سننه الكبرى: 410/8، برقم (17049) كلاهما عن نافع أَنَّ عَبْدًا، كَانَ يَقُومُ عَلَى رَقِيقِ الْخُمُسِ، وَأَنَّهُ اسْتَكْرَهَ جَارِيَةً مِنْ ذَلِكَ الرَّقِيقِ فَوَقَعَ بِهَا، فَجَلَدَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رضي الله عنه وَنَفَاهُ، وَلَمْ يَجْلِدِ الْوَلِيدَةَ لِأَنَّهُ اسْتَكْرَهَهَا، وهذا لفظ البيهقي.

(1) كلمتا (من ولائد) ساقطتان من (ب).

(2) روى مالك في باب ما جاء في حد الزنا، من كتاب الرجم والحدود، في موطئه: 1208/5، برقم (3055).

والبيهقي في باب ما جاء في حد المماليك، من كتاب الحدود، في سننه الكبرى: 422/8، برقم (17089) كلاهما عن عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة أَمَرَنِي عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رضي الله عنه فِي فِتْيَةٍ مِنْ قُرَيْشٍ فَجَلَدْنَا وَلَائِدَ مِنْ وَلَائِدِ الْإِمَارَةِ خَمْسِينَ خَمْسِينَ فِي الزِّنَا، وهذا لفظ مالك.

(3) كلمة (إليَّ) ساقطة من (ز).

(4) جملة (لأصحاب رسول الله... ثم يطعمهم إياه) يقابلها في (ع2): (يضعن الطعام لأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي عن أصحابه عمر رضي الله عنه).

(5) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 356/11 وما بعدها وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 339/4.

(6) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 5/ 149.

على أن التغريب فرض، وهو يرد قول مَنْ يراه غير واجبٍ، وأنَّه من التعزير إن رأى الإمام فعله وإلَّا فلا[1].

قلتُ: وهو أبو حنيفة لأنَّه يراه من الزيادة على نصِّ القرآن وهي عنده نسخ، والقرآن لا ينسخ بأخبار الآحاد، وكون الزيادة على النص نسخًا قاعدة مختلفٌ فيها.

ثُمَّ قال اللخمي عن عبد الوهاب: تغريب الرجل عقوبة له[2]؛ لانقطاعه عن أهله وولده ومعاشه، وذلته بنفيه إلى غير بلده، والمرأة محتاجة للحفظ والصيانة؛ فتغريبها هَتْكٌ لحرمتها.

وفي كتاب محمد: غرَّب عمر رضي الله عنه امرأة إلى مصر.

وفي "الموطأ" أنَّه غرب عبدًا[3].

وفي مسلم قوله ﷺ: «**الْبِكْرُ بِالْبِكْرِ جَلْدُ مِائَةٍ، وَتَغْرِيبُ عَامٍ**»[4] فجعل على المرأة النفي، ولا وجه للاعتراض بالولي، فإن كانت العلة عدم الولي فتنفى إن كان لها ولي أو تسافر مع جماعة رجال ونساء كخروجها إلى الحج، فإن عدم جميع ذلك سُجِنت في موضعها عامًا؛ لأنَّ العقوبة شيئان تغريب وسجن، وإذا تعذر التغريب لم يسقط السجن، وقد يقال في سقوط تغريب العبد: إن التغريب عن الوطن عقوبة والعبد لا وطن له، وشأنه البيع من بلد[5] إلى بلد، ويسجن في موضعه.اهـ[6].

وتُؤَخَّرُ المُتَزَوِّجَةُ لِحَيْضَةٍ، وبِالجَلْدِ اعْتِدَالُ الهَواءِ

يعني أن المرأة إذا زَنَت وهي متزوجة فإنها تُؤَخَّر لإقامة الحد حتى تستبرأ بحيضةٍ؛ لاحتمال أن تكون حاملًا، فلو حُدَّت قبل الاستبراء لاحتمل أن تموت

---

(1) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6176/11.

(2) كلمة (له) ساقطة من (ب).

(3) الموطأ، لمالك: 1207/5.

(4) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 8/ 248.

(5) في (ع2): (بلده).

(6) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6177/11 و6178 وما تخلله من قول عبد الوهاب فهو بنحوه في الإشراف، لعبد الوهاب: 855/2 والمعونة، لعبد الوهاب: 311/2.

والجنين في بطنها، ولأبيه حق فيه للحوقِهِ به، وظاهره أن هذا الحكم عامٌ في الرجم والجلد، وفي المدخول بها وغيرها، وسواء كان الزوج مرسلًا عليها أو لا كالغائب والمسجون، وهذا كله يحتاج إلى تحقيق النقل فيه على هذا التفصيل.

ولفظه يقرب من لفظ ابن الحاجب؛ إلَّا أن ابن الحاجب لم يعين الحيضة، ونصه: وينتظر بها وضع الحمل مطلقًا، والاستبراء في ذات الزوج(1).

ومعنى قوله: (مطلقًا)؛ أي: كانت ذات زوج أو لا؛ بدليل قوله: والاستبراء في ذات الزوج هذا هو الصحيح في فهمِ هذا الكلام؛ لقوله في "المدونة": ولا تجلد البكر الحامل في الزنا حتى تَضَع.

ثُمَّ قال: ولو كانت محصنة أمهلت حتى تضع... المسألة(2).

وقال ابن عبد السلام وغيره من الشارحين: معنى (مطلقًا)؛ أي: رجمًا كان أو جلدًا، فالرجم لحديث الغامدية، والجلد لما ذكر عن عمر ومعاذ رضي الله عنهما، ولأنَّه يخشى عليها(3) أن تلقيه.

و(الاستبراء) معطوف على (وضع)، وانظر أهو حيضة -وهو الأقرب- أو لا بدَّ من ثلاث في الحرائر؟

وقوله: (ذات الزوج) يخرج مَنْ لا زوج لها، والأقرب أن بعد الحكم من زناها بحيث يخشى الحمل استبرئت وإلَّا فلا؛ إذْ لا حرمة لماء الزنا.اهـ(4).

والصواب ما شرحنا به، ولعل على قوله: (في حيضة) أنَّه الأقرب اعتَمَد المصنف، وإن كان الأصل في الحرة الثلاث، أو اعتمد على ما قدَّمه في باب الردة من استبراء المرتدة بحيضة قبل قتلها، وهذا أَوْلَى لموافقة النقل كما قدَّمنا هناك والعلة واحدة، وأمَّا هنا فلَمْ أقف عليه منقولًا كما ذكر، والأقرب للنقل هنا كلام ابن شاس فإنَّه أقرب لكلام اللخمي.

---

(1) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 769/2.

(2) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 250/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 345/4 و346.

(3) كلمة (عليها) ساقطة من (ز).

(4) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 430/16.

ونصُّ ابن شاس: وينتظر بالحامل وضع الحمل، ثُمَّ المعتبر ظهوره إن كان من الزنا، فأمَّا إن كان الزوج مرسلًا عليها فإنها تستبرأ ثُمَّ ترجم؛ لأنَّ طالب النطفة قائم.اهـ[1].

فأطلق في الاستبراء كابن الحاجب، / وفهم من كلامه التفصيل بين كون الزوج مرسلًا عليها أو لا، وقد يفهم منه أنَّه إن لم يكن مرسلًا عليها فحكمها حكم من لا زوج لها، وهو ظاهر. [ز:618/ب]

وقال اللخمي: إن زَنَت وقد مضى لها أربعون يومًا من يومِ الزنا؛ أُخِّرت بالضرب والرجم[2] إلى ثلاثة أشهر من حين زنت، فينظر أحامل هي؟ أم لا؟ ولا يعجل الآن؛ لإمكان حملها فإن لم يمض لها أربعون؛ جاز أن تجلد أو ترجم إلَّا أن تكون ذات زوج، ويقول: كنت استبرأتها؛ فتجلد أو ترجم، وإن قال: لم أستبرئ؛ خيِّر بين أن تُؤَخَّر؛ لينظر الحمل أم لا، أو يسقط حقه فتُحَد.اهـ[3].

وقد قدَّمنا خلافه في المسألة مستوفى، وكلام "المدونة" وغيرها عند قول المصنف[4] في باب القصاص: (**وأُخِّرَ لِبَرْدٍ**) إلى قوله: (**والحَامِلُ وإِنْ بِجُرْحٍ مُخِيفٍ: لا بِدَعْوَاهَا وحُبِسَتْ كالحَدِّ**) فطالع جميع ذلك هناك.

وتعيين الحيضة تقدَّم نقله في مسألة المرتدة عن "النوادر" فراجعه.

وظاهر كلام المصنف أن تأخير المتزوجة للحيضة واجبٌ، وظاهر كلام اللخمي وابن شاس كما ترى أن ذلك من حقِّ الزوج.

وقوله: (**وبِالجَلْدِ**)؛ أي: ويُؤَخَّر الزاني الذي حده الجلد بذلك الجلد إلى اعتدال الهواء ولا يجلد في الحر أو البرد؛ للخوف عليه إن جُلِد في زمن أحدهما أن يموت، وليس يلزمه موت.

فـ(**اعْتِدال الهَوَاءِ**) منصوب بإسقاط (إلى) إن قدرت العامل فيه يؤخر، كما قدَّرنا

---

(1) عقد الجواهر، لابن شاس: 1150/3.

(2) كلمتا (بالضرب والرجم) يقابلهما في (ز): (بالرجم والضرب) بتقديم وتأخير.

(3) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6218/11 و6219.

(4) في (ز): (المؤلف).

لدلالة (تُؤَخَّر) المتقدم، ولك أن تقدر العامل في (بِالْجَلْدِ) ينتظر فيكون (اعْتِدال) منصوبًا به، وكذا ينتصب بـ(تُؤَخَّر) على تضمينه معنى تنتظر، وإن كان ضعيفًا.

وظاهر كلامه -أيضًا- وجوب التأخير بالجلد إلى اعتدال الهواء؛ خيف من إقامته في البرد والحر أو لم يخف، وليس كذلك، وإنما التأخير إذا خيف عليه؛ قال في كتاب الرجم من "المدونة": قال مالك: وكذلك إن خيف على السارق إن قطع في البرد؛ فليؤخر.

قال ابن القاسم: والذي يضرب الحد عندي في البرد بمنزلة القطع في البرد إذا خيف عليه؛ فليؤخر ويحبس، والحر بمنزلة البرد في ذلك.اهـ[1].

وقد تقدَّم هذا النص وغيره من النصوص في باب القصاص عند قول المصنف: (وأُخِّرَ لِبَرْدٍ)[2].

[من يقيم الحدود]

وأَقامَهُ الحاكِمُ والسَّيِّدُ إنْ لَمْ يَتَزَوَّجْ بِغَيْرِ مِلْكِهِ بِغَيْرِ عِلْمِهِ

يعني أن حد الزنا هو كغيره من الحدود إنما يقيمه الحاكم؛ لما يؤدي إليه إقامة غير الحاكم من الهرج، ولئلا يتَسارع الناس إلى إراقة الدم، فالضمير المنصوب بـ(أَقَامَ) يعود على حدِّ الزنا، وظاهر كلامه أن كل حاكم له إقامة الحد وهو[3] خلاف ظاهر "المدونة" في قصدِ ذلك على بعض الحكام[4] إن كان قتلًا.

قال في آخر كتاب الرجم من "المدونة": ولا ينبغي أن يقيم الحدود في القتل ولاة المياه، وليجلب إلى الأمصار، ومصر كلها لا يقام القتل فيها إلَّا بالفسطاط، أو يكتب إلى والي الفسطاط فيكتب إليه ويأمره بإقامة ذلك.اهـ[5].

إلَّا أن قوله: (لا ينبغي) يحتمل التحريم وغيره، وقد قدَّمنا ما في هذه المسألة من

---

(1) المدونة (السعادة/صارد): 249/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 345/4.

(2) انظر النص المحقق: 7/ 218.

(3) في (ب): (هو).

(4) في (ز): (الحاكم).

(5) المدونة (السعادة/صادر): 260/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 351/4.

النقل في باب الأقضية عند قول المصنف: (وَتَحْكِيمُ غَيْرِ خَصْمٍ) إلى قوله: (لا حَدٍّ، أو لِعَانٍ).

وأن عبارة سحنون في ذلك قريبٌ من عبارة "المدونة" على ما نقل عنه في "النوادر"، واللخمي[1]، وابن يونس[2]، وذلك قوله: ولا ينبغي للذي حكَّمه رجلان أن يقيم حدًّا أو يلاعن، ولا يقيم الحدود إلَّا الأئمة والقضاة قضاة الأمصار العظام.اهـ[3].

وقوله: (والسَّيِّدُ...) إلى آخره؛ أي: وأقام السيد -أيضًا- حد الزنا كما أقامه الحاكم، لكن الحاكم يقيمه على الحر والعبد له أو لغيره، والسيد إنما[4] يقيمه على رقيقه خاصة؛ ذكرًا كان أو أنثى، وإقامته عليه مشروط بأمرين:

الأول ألَّا يكون الرقيق الذي يقام عليه الحد متزوجًا بمن لا يكون مملوكًا للسيد، كما لو كان العبد الزاني متزوجًا من حرة أو أمة لغير السيد، أو كانت الأمة التي زنت متزوجة من حر أو من عبد لغير[5] السيد، فإن السيد[6] في هاتين الصورتين لا يقيم حدًّا على مملوكه لحقِّ الزوجة أو الزوج[7] الذي لا حكم له عليه، وإنما يقيمه الحاكم الذي ينفذ حكمه في جميع الناس.

الثاني أن يثبت زنا الرقيق المذكور بغير علم السيد؛ بل ببينة على الرؤية[8] / أو على إقراره، ولا يكون بعض إحدى البينتين هو السيد؛ لأنَّه مهما كان السيد منهم[9] [ز:619/أ]

(1) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 5338/11.

(2) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 192/9.

(3) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 84/8.

(4) جملة (إلى آخره؛ أي... والسيد إنما) ساقطة من (ز).

(5) كلمتا (عبد لغير) يقابلهما في (ب): (عبد عبد لغير).

(6) كلمتا (فإن السيد) ساقطتان من (ز).

(7) كلمة (الزوج) ساقطة من (ز).

(8) كلمتا (على الرؤية) ساقطتان من (ب).

(9) ما يقابل كلمة (منهم) بياض في (ز).

أدى إلى أن[1] الحكم[2] في حده بعلمه.

وإلى الشرط الأول أشار بقوله: (إِنْ لَمْ يَتَزَوَّجْ)؛ أي: الرقيق المحدود.

(بِغَيْرِ مِلْكِهِ)؛ أي: بزوج أو زوجة غير ملكِ سيده.

وإلى الثاني أشار بقوله: (بِغَيْرِ عِلْمِهِ).

والباء في (بِغَيْرِ مِلْكِهِ) للإطلاق[3]، وهي متعلقة بـ(يَتَزَوَّجْ)، وتحتمل الزيادة فلا تتعلق.

والباء في (بِغَيْرِ عِلْمِهِ) إمَّا للسببية أو للمصاحبة، وهي متعلقة بإقامة المقدر قبل السيد، وظاهر كلامه في الشرط الأول عمومه، وفي الثاني[4] في[5] الذكر والأنثى، وعلى مقتضى هذا الظاهر نقل ابن شاس عن التونسي[6]، وإنما ذكر هذا الشرط في "المدونة"، و"العتبية"، و"الرسالة"، و"التلقين" في الأمة خاصة، وسكتوا عن الذكر.

قال في كتاب الرجم من "المدونة": ولا بأس أن يقيم السيد على مملوكه حد الزنا والقذف وحد الخمر، وأمَّا السرقة فلا.

ثُمَّ قال: ولا يحد السيد عبده في الزنا إلَّا بأربعة شهداء سوى السيد، فإن كان السيد رابعهم؛ فلا يحده[7]، وليرفعه إلى[8] الإمام، فيقيم الإمام عليه الحد، ويكون السيد شاهدًا؛ ألا ترى أن الإمام إذا شهد على حدٍّ فلم تتم الشهادة إلَّا به؛ أنَّه لا يقيم الحد في ذلك، ولكن يرفعه إلى من[9] فوقه؛ فيقيمه ويكون هو شاهدًا.

ثُمَّ قال: ومَنْ زَنت جاريته ولها زوج؛ فلا يقيم عليها الحد، وإن شهد عليها أربعة

---

(1) كلمة (أن) ساقطة من (ب).

(2) في (ز): (يحكم).

(3) ما يقابل كلمة (للإطلاق) بياض في (ز).

(4) كلمتا (وفي الثاني) ساقطتان من (ز).

(5) عبارة (وفي الثاني في) ساقطة من (ب).

(6) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: **1150/3**.

(7) في (ز): (يحد).

(8) حرف الجر (إلى) ساقط من (ب).

(9) حرف الجر (من) ساقط من (ز).

سواه حتى يرفع ذلك إلى السلطان.اهـ[1].

فقد تضمَّن هذا النص إقامة السيد على رقيقه حدَّ الزنا إن ثبت بغير علمه، وبشرطِ أن لا تكون الأمة متزوجة؛ لكن ظاهره ولو كان الزوج رقيقًا له وليس كذلك؛ بل هو مقيد بما إذا لم يكن الزوج ملكًا له، وليس قوله: (إلَّا بأربعة شهداء) على ظاهره من الحصر؛ بل يريد: أو بإقرار العبد كما في "الرسالة".

ونص "الرسالة" في هذه الأحكام أصرح من نصِّ "المدونة"، قال: ويقيم الرجل على عبده وأمته حد الزنا، إذا ظهر حملٌ أو قامت بينة غيره، أربعة شهداء أو كان إقرار، ولكن إن كان للأمة زوج حر[2] أو عبد لغيره؛ فلا يقيم الحد عليها إلَّا السلطان.اهـ[3].

ونقل ابن الجلَّاب وعبد الوهاب في جوازِ حدِّه بعلمه روايتين.

قال في "التلقين": وللسيد أن يقيم على عبده وأمته حد الزنا بالبينة أو بالإقرار أو ظهور الحمل، وفي علمه خلاف[4].

قال ابن الجلَّاب: روايتان[5].

ثُمَّ قال في "التلقين": وذلك إذا لم يكن لها زوج أجنبي، فإنْ كان لها زوج أجنبي؛ فلا يكون للسيد حدّها، وله ذلك[6] إن كانت لا زَوْج لها أجنبي، فإنْ كان لها زوج أجنبي فلا يكون للسيد حدها، وله ذلك إن كانت لا زوج لها، أو كان زوجها عبدًا له.اهـ[7].

قال اللخمي: يقيم السيد على عبده من الحدود ما ليس بقطعِ جارحة؛ لقوله ﷺ: «إِذَا زَنَتْ أَمَةُ أَحَدِكُمْ، فَتَبَيَّنَ زِنَاهَا، فَلْيَجْلِدْهَا الحَدَّ، وَلاَ يُثَرِّبْ عَلَيْهَا، ثُمَّ إِنْ زَنَتْ فَلْيَجْلِدْهَا الحَدَّ، وَلاَ

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 257/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 349/4 و350.

(2) كلمة (حر) ساقطة من (ع2).

(3) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 77.

(4) التلقين، لعبد الوهاب: 198/2.

(5) انظر: التفريع، لابن الجلَّاب: 215/2.

(6) كلمتا (وله ذلك) يقابلهما في (ب): (ولمالك).

(7) انظر: التلقين، لعبد الوهاب: 198/2.

يُثَرِّبْ، ثُمَّ إِنْ زَنَتِ الثَّالِثَةَ، فَتَبَيَّنَ زِنَاهَا فَلْيَبِعْهَا وَلَوْ بِحَبْلٍ مِنْ شَعَرٍ»[1]، وقوله ﷺ: «أَقِيمُوا الحُدُودَ عَلَى أَرِقَّائِكُمْ»[2]، فله إقامة حد الزنا على عبده أو أمته إن لم يكن لها زوج أو كان زوجها عبده.

وفي "مختصر" ابن عبد الحكم: لا يحدها إن كان زوجها حرًّا أو عبدًا لغيره لما تعلق بها حق لغيره، وهو مما[3] يدرك الزوج منه معرة، وأنَّه يفسد جسدها، وإن كان يزول إلَّا أن يعترف الزوج بصحة[4] الشهادة فيقيمه، ولا يرفع إلى الحاكم، ومنع في "المدونة" إقامته عليه بعلمه، وحكى عنه في "المبسوط" أنَّه قال مرة: له أن يقضي بعلمه وإن لم يعلمه سواه، وكأنَّه رآه من باب التأديب لأمته وعبده، لأن[5] فيه صلاحهما[6]، ولا خلاف أن له تأديبهما[7] بعلمه في الجنايات وما فيه عقوبة، ولأنَّ المطلع عليهما غالبًا السيد وأهله فلو لم يحدهما بعلمه أدَّى إلى فسادهما وأن لا ينزجرا، وقد أباح مالك أن يبلغ من العقوبة ما يكون حدًّا، ولا يلزم على ذلك الزوجة

---

(1) ما يقابل كلمة (يُثَرِّبْ) بياض في (ز).

والحديث متفق على صحته، رواه البخاري في باب بيع المدبر، من كتاب البيوع، في صحيحه: 83/3، برقم (2234).

ومسلم في باب رجم اليهود أهل الذمة في الزنا، من كتاب الحدود، في صحيحه: 1328/3، برقم (1703) كلاهما عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(2) صحيح، روى الترمذي في باب ما جاء في إقامة الحد على الإماء، من أبواب الحدود، في سننه: 47/4، برقم (1441).

وأبو داود الطيالسي في مسنده: 107/1، برقم (114) كلاهما عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه، قال: يَا أَيُّهَا النَّاسُ، أَقِيمُوا الحُدُودَ عَلَى أَرِقَّائِكُمْ مَنْ أَحْصَنَ مِنْهُمْ وَمَنْ لَمْ يُحْصِنْ، «وَإِنَّ أَمَةً لِرَسُولِ اللهِ ﷺ زَنَتْ فَأَمَرَنِي أَنْ أَجْلِدَهَا»، فَأَتَيْتُهَا فَإِذَا هِيَ حَدِيثَةُ عَهْدٍ بِنِفَاسٍ، فَخَشِيتُ إِنْ أَنَا جَلَدْتُهَا أَنْ أَقْتُلَهَا، أَوْ قَالَ: تَمُوتَ، فَأَتَيْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لَهُ، فَقَالَ: «أَحْسَنْتَ».

(3) كلمتا (وهو مما) يقابله في (ب): (لما).

(4) ما يقابل كلمة (بصحة) بياض في (ز).

(5) في (ع2): (ولأن).

(6) في (ز): (صلاحها).

(7) في (ز): (تأديبها).

الحرة، وإن كان له تأديبها[1]؛ لأنَّ لها حرمة وهي محصنة فليس له أن يلزمها معرة إلَّا بينة، وإن كانت الزوجة أمة لغيره مُنِع من ذلك؛ لحق السيد لا لحرمتها./ [ز:619/ب]

وقال ابن الماجشون: لا يجلد أمته برؤيتها تزني؛ لأنَّه ليس ذلك للسلطان، وإن كان حمل أو ولد فله ذلك، ويحضر للحدِّ أربعة فصاعدًا.

قال مالك: وقد تعتق فتقذف؛ فلا يرفع حد قاذفها إلَّا أربعة شهداء.اهـ وفيه اختصار وبعضه بالمعنى[2].

قال ابن يونس: عن محمد عن ابن القاسم: إن إقامةَ السيد على عبده حد الزنا والخمر والقذف هو قول مالك وجميع أصحابه، والمدنيين[3]، ويحضر لجلده في الخمر والفرية رجلين، ولجلده في الزنا أربعة عدول.

مالك: لأنَّه قد يعتق فيشهد فيحد مَنْ شهد عليه ما ترد به شهادته.

ثُمَّ قال عن الأبهري: إنما لا يحده السيد إلَّا بأربعة سواه؛ لأنَّه كالحاكم الذي لا يحكم بعلمه.

وقيل: له أن يحده بعلمه؛ لأنَّه لا يُتَّهم في جلد[4] عبده؛ لما فيه من الضرر بماله بخلاف الحاكم.

ثُمَّ قال ابن يونس عند قوله في "المدونة": لا يحد[5] الأمة المتزوجة إلَّا السلطان.

قال في "المختصر" و"الموازية": وهذا إن تزوجت حرًّا أو عبدًا لغيره، فأمَّا عبده فله حدها.

الأبهري: لحقِّ الزوج في الفراش، وما يحدث فيه من ولدٍ فلا يفسده سيد الأمة،

---

(1) في (ب): (تأديبهما).

(2) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6230/11 وما بعدها وما تخلله من قول ابن عبد الحكم فهو بنحوه في المختصر الكبير (بتحقيقنا)، ص: 425.

(3) في (ز): (المدنيين).

(4) كلمة (جلد) ساقطة من (ع2).

(5) في (ز): (يجلد) وكلمتا (لا يحد) يقابلهما في (ب): (ولا يحد).

ولا يدخل عليه ضررًا فيه إلَّا بحكم، وجاز [له ذلك][1] في عبده؛ إذْ ليس بخصمٍ له.

ابن القاسم في "الموازية": لحرمة الزوج، وقد يعتق ولده منها، فيقذف بأمه.

أشهب: إلَّا أن يكون زوجها وغدًا لا يلحقه عيب ذلك؛ فله أن يقيمه عليها، قال: وكذلك المرأة في عبدها، وقد حَدَّت فاطمة بنت النبي صلى الله عليه وسلم ورضي عنها مملوكتها.اهـ[2].

قال ابن شاس: قال التونسي: وكذلك إن كان للعبد زوجة حرة أو أمة لغير سيده؛ فلا يقيم الحد عليها حينئذٍ إلَّا الإمام لحقِّ الزوجين.اهـ[3].

وإنْ أَنْكَرَتِ الوَطْءَ بَعْدَ عِشْرِينَ سَنَةً وخَالَفَها الزَّوْجُ فَالحَدُّ، وعَنْهُ فِي الرَّجُلِ: يَسْقُطُ ما لَمْ يُقِرَّ بِهِ أوْ يُولَدْ لَهُ، وأُوِّلا عَلَى الخِلافِ، أوْ بِخِلافِ[4] الزَّوْجِ فِي الأُولَى فَقَطْ، أوْ لأَنَّهُ يَسْكُتُ، أوْ لأَنَّ الثَّانِيَةَ لَمْ تَبْلُغْ عِشْرِينَ تَأْوِيلاتٌ

يعني أن المرأة إذا أخذت بزنا بعد أن أقامت عشرين سنة متزوجة[5] من حين بناء زوجها بها، فلمَّا خافت الرجم أنكرت أن يكون زوجها وطئها في هذه المدة، وخالفها الزوج فقال: بل وطئتها؛ فالحد -وهو الرجم- واجبٌ عليها ولا تصدَّق.

ولو قال المصنف: (فالرجم) لكان أبين؛ إلَّا أنَّه اعتمَد على الألف واللام للعهد؛ أي: حد المحصن لما قصد من اختصار حرف من الخط، ولأنَّه موافق لنصِّ

---

(1) كلمتا (له ذلك) زائدتان من جامع ابن يونس.

(2) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 383/11 و384 وما تخلله من قول ابن القاسم الذي نقله فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 308/14 وقول المدونة فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 257/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 350/4 وقول الموازية بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 309/14 وقول ابن عبد الحكم فهو بنحوه في المختصر الكبير، لابن عبد الحكم (بتحقيقنا): ص 425 وقول الأبهري فهو بنحوه في مخطوط جوتة لشرح الأبهري على المختصر الكبير، لابن عبد الحكم [91/ب].

(3) عقد الجواهر، لابن شاس: 1150/3.

(4) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (لخلاف).

(5) عبارة (عشرين سنة متزوجة) يقابلها في (ز): (متزوجة عشرين سنة) بتقديم وتأخير.

"المدونة" في النكاح.

وفاعل (أَنْكَرَت) ضمير المتزوجة المدخول بها، وعلم تزويجها من قوله، والمدخول بها[1] من قوله: (خالَفَهَا)، ومن عدم تصديقها، ولأنَّ ذلك إنما يكون بعد البناء، ولو كان قبله لصدِّقت على ما تقرَّر في النكاح.

وقوله: (وعَنْهُ) إلى(لَهُ)؛ أي: وعن ابن القاسم في الرجل يؤخذ بزنا بعد إقامته متزوجًا عشرين سنة من حين دخوله بزوجته، ثُمَّ ينكر أن يكون وطئ في هذه المدة أنَّه يصدَّق ويسقط عنه حد المحصن، ما لم يكن أقر بأنَّه كان وطئ الزوجة قبل زناه، أو يكون له ولد من تلك الزوجة ينسب له قبل زناه، ولا ينكر ذلك؛ فإنَّه لا يسقط عنه الرجم، وهذا الذي فسرنا[2] به كلامه من أن الرجل أقام عشرين سنة هو ظاهر لفظه؛ لتكمل المخالفة بين المرأة والرجل، وهو -أيضًا- من التأويلات على المسألة، ولم يصرح في "المدونة" في مسألة الرجل بعشرين سنة؛ بل بطول المدة خاصة، وهاتان المسألتان وما تضمنتا من الحكم واقعتان في "المدونة"، الأولى في النكاح الثالث، والثانية في كتاب الرجم.

وظاهر قول المصنف(عَنْهُ) أن الضمير لمالك؛ لأنَّ تلك عادة أهل المذهب إن أتوا بالكناية غير مفسرة أن تعود عليه؛ لأنَّه إمام المذهب فلا يطلق الضمير من غير تقييد إلَّا عليه، وليس كذلك هنا فإن المسألتين جميعًا من كلام ابن القاسم على ما هو مصرَّح به في الكبرى.

واختلف الناس / في فهمهما؛ فمنهم من حملهما على الخلاف، وهذا معنى [ز:620/أ] قوله: (وأُوِّلا عَلَى الخِلافِ)؛ أي: حكم[3] الإمام في المسألتين (عَلَى الْخِلافِ)؛ أي: على اختلاف قوله في حكم المسألة؛ إذْ لا فرق بين الرجل والمرأة؛ لكنه مرة[4] رأى أن مثل هذه المدة[5] لا يسع معها إنكار الوطء؛ إذِ العادة تدل على أنَّه لا يسكت فيها

(1) في (ب): (بما).
(2) ما يقابل كلمة (فسرنا) بياض في (ز).
(3) في (ع2): (حكما).
(4) كلمة (مرة) ساقطة من (ع2).
(5) في (ع2): (المرأة).

مع عدم الوطء، فإنكاره ادعاء لرفع ما وَجَب من الحدِّ فلا يقبل، وبهذا أفتى في مسألة المرأة.

ومرةً رأى أن هذا لا يدرك إلَّا من جهة إقرار أحد الزوجين بالوطء ولم يكن منه، فيقبل قوله في إنكاره؛ إذِ الأصل عدمه حتى يدل عليه دليل[1] بيِّن من إقرارٍ أو ولدٍ، وليس طول مدة التزويج بدليل بيِّن على ثبوته، والحدود تُدْرأ بالشبهات فلا يرجم، ويقبل قوله وبهذا أفتى في الرجل.

وإنما ذكر المصنف الضمير في (أُوِّلا)؛ لعودِهِ على حكم المسألتين كما شرحنا به (أُوِّلا) أو على جوابي[2] الإمام، أو على المسألتين لتأويلهما بالحكم أو بالجوابين، ولو أعاده على لفظ المسألتين من غير تأويل لقال: (أُوِّلتا) لأنَّ علامةَ التأنيث تلزم مع الضمير، ولو كان مجازي التأنيث.

ومِنَ الناس من لم يحمل جواب الإمام على الاختلاف وفرَّق بين المسألتين، ثُمَّ اختلفوا في تعيين ما وقع به الفرق؛ فمنهم من فرَّق بأن مسألة الزوجة خالف الزوج فيها دعوى الزوجة، ومسألة الزوج لم يقع فيها من الزوجة خلاف، فكأنها موافقة له بسكوتها وعدم إنكارها، فكانت دعواه للموافقة أقوى من دعوى الزوجة للمخالفة؛ لأنَّ العادة تشهد بصدق الزوج، وهذا معنى قوله: (أَوْ بِخِلافِ..) إلى: (فَقَطْ)؛ أي: وأُوِّلا على الخلاف أو على الوفاق.

وفرَّق بين المسألتين بثبوت خلاف الزوج للزوجة في الأولى فقط؛ أي: دون الثانية فإنَّه لم يثبت فيها خلاف الزوجة[3] للزوج، فقوله: (بِخِلَافٍ) على ما ترى متعلق بفرق المقدر[4] المدلول عليه بالسياق؛ لأنَّ المعطوف على الخلاف على سبيل المعادلة والتقسيم كما اقتضته (أو) لا يكون إلَّا وفاقًا فيحتاج إلى الفرق، وهو[5] واضح.

---

(1) كلمتا (عليه دليل) يقابلهما في (ز): (دليل عليه) بتقديم وتأخير.

(2) في (ز): (جواب).

(3) عبارة (فيها خلاف الزوجة) يقابلها في (ب): (خلاف الزوجة فيها) بتقديم وتأخير.

(4) في (ع2): (والمقدر).

(5) في (ب): (وهذا).

والباء في قوله: (بِخِلافِ) الأظهر أنها سببية.

وأنَّث المصنف الأولى والثانية باعتبار المسألتين على الأصل في اعتبار لفظهما، ولو ذكَّرهما باعتبار معناهما من الحكمين كما فعل أولًا؛ لصح[1] لكنه اعتبر المعنى أولًا واللفظ ثانيًا، وفيه بحث نحوي كما في (ما) و(من).

ومنهم من فرَّق بأنَّه إنما صدق[2] الزوج؛ لأنَّ عدم وطئه قد يكون لنقصٍ فيه، فيسكت عن ذكر ذلك في مثل هذه المدة؛ سترًا على نفسه بخلاف المرأة فإنها تتضرر بعدم الوطء، فالعادة شاهدة في الأكثر بأنها لا تكتمه في مثل هذه المدة؛ لقلة[3] صبر النساء[4] على ذلك، وهذا معنى قوله: (أَوْ لِأَنَّهُ) أي: الرجل.

(يَسْكُتُ)؛ أي: عن ذكر عدم وطئه لما ذكر أي: دون المرأة، فإنها لا تسكت عنه؛ لما ذكر.

ومنهم من فرَّق بأن الطول في مسألة الزوج لم يبلغ عشرين سنة؛ بل هو دون[5] ذلك مما لا ينكر في العادة السكوت فيه، وهذا معنى قوله: (أَوْ لِأَنَّ الثَّانِيَةَ) أو مسألة الرجل.

(لَمْ تَبْلُغْ)؛ أي: المدة التي مكث فيها متزوجًا بعد البناء وقبل الزنا.

(عِشْرِين)؛ أي[6]: عشرين سنة كما في الأولى.

وقوله: (تَأْوِيلاتٌ) الأظهر جعله خبر مبتدأ محذوف؛ أي: هذه الثلاثة والإشارة إلى المعطوفات بـ(أَوْ) من[7] قوله: (أَوْ بِخِلافِ) إلى قوله: (أَوْ)؛ لأَنَّ[8] الثانية

---

(1) في (ع2): (يصح) وكلمتا (أولًا لصح) يقابلهما في (ب): (ولا يصح).

(2) في (ع2): (قصد).

(3) في (ب): (ولقلة).

(4) في (ب) و(ع2): (الناس).

(5) كلمتا (هو دون) يقابلهما في (ب): (هون).

(6) كلمتا (عِشْرِين أي) ساقطتان من (ز).

(7) كلمتا (بـأَوْ من) يقابلهما في (ز): (ما ومن).

(8) كلمتا (أو لأن) يقابلهما في (ب): (ولأن).

تأويلات للقائلين بأن الإمام لم يختلف قوله؛ لافتراق[1] المسألتين في الصورة ذهب إلى الجمع بينهما بكل[2] من الثلاثة ذاهب.

ونص مسألة النكاح الثالث: وإن أقامت مع زوجها عشرين سنة، ثُمَّ أخذت تزني، فقالت: لم يكن الزوج جامعني، والزوج مقر بالجماع فهي محصنة، والحد واجبٌ لا يزيله إنكارها، وقاله غيره؛ لدفعها حدًّا قد وَجَبَ، ولم يكن منها قبل ذلك دعوى.اهـ[3].

ونص مسألة كتاب الرجم، وهي من أوله: ومَنْ تزوَّج امرأة وتقادَم مكثه معها بعد الدخول بها، فشهد عليه / بالزنا، فقال: ما جامعتها منذ دخلت عليها، فإن لم يعلم[4] وطؤه بولدٍ يظهر أو بإقرار؛ لم يرجم، وإن علم منه إقرار بالوطء قبل ذلك؛ رجم.اهـ[5]. [ز:620/ب]

قال عبد الحق في كتاب الحدود في الزنا من "النكت": قال بعض شيوخنا من القرويين: السؤال في المسألتين مختلفٌ؛ لأنَّ مسألة القذف ليس فيها دعوى من أحد الزوجين للوطء؛ فلذلك قال: إن لم يعلم وطئه بولد يظهر أو إقرار لم يرجم[6]، ومسألة النكاح ذكر فيها أن الزوج مقر بالوطء؛ فلذلك أوجب حدَّها.

وقال غيره من شيوخنا القرويين: يحتمل أن يكون الطول في كتاب الحدود أقل من المقدار الذي وقَّته في النكاح، ويحتمل أن يكون اختلافُ قولٍ كما قال يحيى بن عمر.

وفرَّق بعضهم بأن سكوت المرأة المدة الطويلة دليلٌ على أنها وطئت، ولولا ذلك لم تترك القيام غالبًا فتُحَد، وأمَّا الزوج فليس من شأنه إظهار الوطء، فلا يحد

(1) في (ب): (كافتراق).

(2) في (ز): (لكل).

(3) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 289/6 و290 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 40/2.

(4) كلمة (يعلم) يقابلها في (ع2): (يظهر معهم).

(5) المدونة (السعادة/صادر): 236/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 338/4.

(6) جملة (وإن علم منه إقرارٌ... لم يرجم) ساقطة من (ع2).

للشبهة حتى يعلم دليل الوطء، وليس عندي ببين؛ لأنَّه ينعكس عليه في الزوج إذا زنى؛ لأنَّه يقال: ترك زوجته القيام عليه دليلٌ على الوطء.اهـ[1].

فقد تضمن[2] هذا الكلام التأويلات التي ذكرها المصنف، وذكر ابن يونس تأويلين: قول يحيى بن عمر أنَّه خلافٌ، ولم يرضه[3]، وفرَّق هو باختلاف الزوجين في الوطء في مسألة النكاح، وقوَّى ذلك بقول ابن المواز: إن اختلفا في الوطء بعد الزنا لم يقبل قول الزاني ورجم[4]، وإن ابتنى[5] بها ليلة أو أقل، وإن اختلفا قبله لم يكن المقر [منهما][6] محصنًا، ولو أقاما دهرًا طويلًا، وهذا قول ابن القاسم وعبد الملك.

ووجَّه ابن يونس هذا القول بأنها قبل الزنا تقول: إنما أقررت لتكميل الصداق، ويقول هو: لأرتجع إذا طلقت، ولأبرأ[7] من المهر وألزمها العدة، ولئلا يضرب [لي][8] أجل المعترض إن لم أطلق[9] فيقبل ذلك منهما إن زنوا؛ لدرء الحد بالشبهة.

وفي اختلافهما[10] بعد الزنا قد أوجب المقر [منهما][11] على نفسه حكم الإحصان، ولا عذر له يقبل رجوعه إليه؛ فوَجَبَ كون الآخر مثله؛ إذْ لا يكون أحدهما بالوطء محصنًا دون الآخر، ولا ينفعه إنكاره الوطء لإسقاطه حدًّا وَجَبَ،

---

(1) انظر: النكت والفروق، لعبد الحق: 286/2.

(2) كلمتا (فقد تضمن) يقابلهما في (ع2) و(ز): (فقد تقدَّم تضمن).

(3) في (ز): (يرتضه).

(4) في (ب): (ويرجم).

(5) ما يقابل كلمة (ابتنى) بياض في (ز).

(6) كلمة (منهما) زائدة من جامع ابن يونس.

(7) في (ز): (والإبراء).

(8) كلمة (لي) زائدة من جامع ابن يونس.

(9) في (ب) و(ع2): (يطلق) وما رجحناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(10) في (ز) و(ب) و(ع2): (اختلافها) وما أثبتناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(11) كلمة (منهما) زائدة من جامع ابن يونس.

ولم يكن منه قبلُ نكير.اهـ[1].

قلتُ: الفرق باختلاف الزوجين ضعيف[2]؛ إذْ كل أحدٍ إنما يلزم بمقتضى إقراره فكيف تؤخذ الزوجة بإقرار الزوج، وما أشار إليه ابن يونس من أن الوطء الواحد إذا حصن أحدهما حصن الآخر في غاية الضعف؛ لما ثبت من تحصين أحد الزوجين دون الآخر بوطء واحد في كثير من المسائل.

وأمَّا التأويل بأنَّه يسكت فذكره -أيضًا- اللخمي، قال: وفرَّق بعض أهل العلم بأن الزوج إنما صُدِّق؛ لأجل أنَّه يكتم ذلك من نفسه، وهذا ضعيفٌ لوجوه[3]:

لقوله: (حتى يعلم بولد يظهر) وهذا يتساويان فيه، فإذا لم يظهر منها[4] قُبِلَ قولها.

ولأنَّه إن كتمه لم تكتمه الزوجة، فإن كان عدم ذكرها دليلًا على أنَّه كان يصيب فمثله إن زنى هو ولم يعلم منها إنكار؛ لأنَّ سكوتها دليلٌ عليها وعليه، وإنكارها[5] شاهد لهما.

ولقوله: (أو بأمر يسمع) وسماعه من الرجال والنساء والأقارب والجيران[6] وهما فيه سواء، ورأى أن يحمل طول المكث على الإصابة إلَّا [أن يكون][7] بسماع عجز أو اعتراض، ولا يحمل عليها في مبيت ليلة؛ لإمكان ما يمنع منه.اهـ[8].

وقد جمع اللخمي مسائل هذا الفصل، فقال: إن تصادقا على الإصابة ثُمَّ زنى

---

(1) ما يقابل كلمتي (قبلُ نكير) بياض في (ز).

انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 355/11 وما تخلله من قول ابن المواز فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 233/14.

(2) في (ز): (خفيف).

(3) في (ب): (بوجوه).

(4) في (ب): (منهما).

(5) في (ع2): (وإنكارهما).

(6) كلمتا (والأقارب والجيران) يقابلهما في (ز): (والجيران والأقارب) بتقديم وتأخير.

(7) كلمتا (أن يكون) زائدتان من جامع ابن يونس.

(8) في (ب) و(ع2): (منها).

انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6173/11 و6174.

أحدهما؛ رجم، ولم يُقْبَل منه بعدُ إنكار، وإن تصادقا على نفيها؛ فحدُّ[1] البكر، وإن اختلفا حُدَّ المنكر حَدَّ[2] البكر.

واختلف في مدَّعي الإصابة، فقيل: [يحد][3] حد البكر.

وقيل: حد الثيب، إلَّا أن يرجع عمَّا كان أقرَّ به، كما لو قال الزوج: كنت أقررت لأملك الرجعة، وقالت الزوجة: كنت أقررت لأستكمل الصداق، أو غير ذلك من العذر، فيحلف ويحد حد البكر، وهذا أحسن أنَّه يقام عليه حد الثيب حتى يرجع [عن قوله][4]، ولا يسقط عنه [ذلك][5] قبل رجوعه.

واختلف / إن زنى أحدهما قبل أن يسمع منه إقرار أو إنكارٌ[6] [على ثلاثة أقوال][7]: [ز:621/أ]

فقال ابن الماجشون في كتاب محمد: لا يُقْبَل [قول][8] المنكر ويرجم[9]، وإن قام معها ليلة واحدة.

قال محمد: وهو قول أصحابنا، وهو قول ابن القاسم، وتقدَّم قول ابن القاسم: يصدَّق الزوج وإن طال مكثه إلَّا بظهور حمل أو إقرار أو سماع[10].

ولا تصدَّق الزوجة بعد عشرين سنة، وهذا بخلاف قوله الأول، ثُمَّ قال بعد ما نقل من الفرق بين المسألتين وتضعيفه وما اختار هو: وقد اتفقوا أن لا يحد من غصب امرأة وبات بها ليلة، وأنكر الوطء[11]، ويلزم على القول الأول أن يحد؛ لأنَّه

---

(1) في (ز): (يحد).

(2) في (ز): (وحد).

(3) كلمة (يحد) زائدة من تبصرة اللخمي.

(4) كلمتا (عن قوله) زائدتان من تبصرة اللخمي.

(5) كلمة (ذلك) زائدة من تبصرة اللخمي.

(6) كلمتا (أو إنكار) يقابلهما في (ع2): (وإنكار).

(7) عبارة (على ثلاثة أقوال) زائدة من تبصرة اللخمي.

(8) كلمة (قول) زائدة من تبصرة اللخمي.

(9) كلمتا (المنكر ويرجم) يقابلهما في (ز): (البكر ويرجع) وما رجحناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(10) كلمتا (أو سماع) يقابلهما في (ز): (وسماع).

(11) كلمة (الوطء) ساقطة من (ب) و(ع2).

من القضاء بالدليل، وهو في الغاصب أَوْلَى؛ لما بلغت به الشهوة[1] من فضيحة نفسه بما صنع، فهو أقوى ممن أتى ذلك على الوجه الآخر.

فإن غاب أحد الزوجين أو مات قبل أن يُسْمَع منه إقرار أو إنكار، ثُمَّ زنى الآخر؛ فالجواب كما لو حضر، ولم يسمع منه شيء.اهـ ببعض اختصار[2].

وكلام ابن رشد في هذا الفصل أضبط، قال في "المقدمات": إن تزوَّج امرأةً وخلا بها فأقر بالوطء قبل الزنا أو بعده؛ لزمهما الإحصان[3].

قلتُ: كذا رأيت في نسخة من "المقدمات" لا بأس بها بإسناد (أقر) إلى ضمير الزوج، والصواب إسناده إلى ضمير الزوجين، ويكون سقط للناسخ ألف التثنية بعد الراء، وكما[4] رأيته في هذه النسخة رأيته[5] في كلام غير واحدٍ ممن نقل عنه.

ثُمَّ قال ابن رشد: فإن أنكراه بعده[6] ولم يعلم منهما إقرار قبله، فاختُلِفَ هل يصدَّقان في[7] إنكاره على ثلاثة أقوال:

فقال ابن وهب: لا يصدَّقان وإن قَرُبَ البناء.

وجمهور أصحاب مالك أنهما يصدَّقان؛ إلَّا أن يطول الزمان جدًا، وهو ظاهر نكاح "المدونة"[8] الثالث، وظاهر كتاب الرجم تصديقهما وإن طال، وإن أنكراه قبل الزنا؛ فلا خلاف أنهما يصدَّقان ولا يرجمان، وذهب بعضهم إلى أن المسألتين ليستا بخلاف.

---

(1) في (ز): (الشهرة).

(2) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6172/11 وما بعدها وما تخلله من قول ابن الماجشون ومحمد فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 586/4 وقول ابن القاسم فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 289/2.

(3) المقدمات الممهدات، لابن رشد: 250/3.

(4) في (ب): (كما).

(5) في (ز): (رأيت).

(6) في (ب): (بعد).

(7) في (ز): (على).

(8) كلمتا (نكاح المدونة) يقابلهما في (ز): (كلام المدونة في النكاح).

وفرّق عبد الحق وغيره من المتكلمين على "المدونة" بينهما بما لا يصح، فإن أنكره أحدهما وأقرَّ به الآخر قبل الزنا؛ فلا يحصن المنكر اتفاقًا، ولا المقر [به][1] على سبيل الدعوى اتفاقًا -أيضًا- وله أن يرجع قبل الزنا أو بعد كان الرجل أو المرأة.

فإن أقرَّ به أحدهما على غير سبيل الدعوى، وأنكر الآخر؛ لم يحصن المنكر اتفاقًا.

وأمَّا المقر فقال ابن القاسم: يحصنه.

وقال ابن عبد الحكم: لا يحصنه، حكاهما عبد الوهاب في "شرح الرسالة"، ولم يلخصهما هذا التلخيص.

ووجه قول[2] ابن عبد الحكم أن إنكار أحدهما شبهة للآخر؛ لإمكان أن يقر به لغرضٍ.

ووجه قول ابن القاسم أنَّه مقر على نفسه فيعمل عليه؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا﴾ [الأنعام: 164] كما لو أقر أحدهما بالزنا وأنكر[3] الآخر، فإن اختلفا بعد الزنا؛ لزم إحصان المقر ورجمه باتفاق.

واختُلِفَ في تصديق المنكر على الثلاثة الأقوال المتقدمة في إنكارهما جميعًا الوطء بعد الزنا، وذهب بعضهم إلى أن الخلاف لا يدخل هنا، ويحد لإقرار صاحبه عليه، وليس بشيءٍ؛ لأنَّ إقرار أحدهما على صاحبه شهادة [منه][4] عليه بالإحصان، ولا تجوز شهادة واحد به.اهـ ببعض اختصار[5].

---

(1) كلمة (به) زائدة من مقدمات ابن رشد.

(2) كلمة (قول) زائدة من (ز).

(3) في (ز): (وأقر).

(4) كلمة (منه) زائدة من مقدمات ابن رشد.

(5) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 250/3 و251 وما تخلله من قول الإمام مالك في كتاب النكاح فهو بنحوه في تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 40/2 وقوله في كتاب الرجم فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 236/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 338/4 وقول عبد الوهاب لم أقف عليه في شرح الرسالة ولكن وقفت عليه في المعونة، لعبد الوهاب: 310/2 وقول ابن عبد الحكم فهو بنحوه في المختصر الكبير، لابن عبد الحكم (بتحقيقنا)، ص: 425.

وقوله: (على سبيل الدعوى) يعني به ما تقدَّم في كلام اللخمي[1] وابن يونس[2] من قول المقر: إنما أقررت لعذر كذا، كقول الزوج: للرجعة، وقول[3] الزوجة: لتكميل الصداق.

وإنْ قَالَت[4]: «زَنَيْتُ مَعَهُ» فَادَّعَى الوَطْءَ والزَّوْجِيَّةَ، أَوْ وُجِدا بِبَيْتٍ وأَقَرّا بِهِ وادَّعَيا النِّكَاحَ، أَوِ ادَّعاهُ فَصَدَّقَتْهُ هِيَ ووَلِيُّها وقَالا: «لَمْ يُشْهِدْ[5]» حُدّا

يعني: إن أقرَّت امرأةٌ بالزنا، وقالت: زنيت مع فلان وعيَّنت رجلًا، فصدَّقها الرجل في الوطء وأكذبها في كونه زنى وادَّعى زوجيتها، وهذا معنى قوله: (فادَّعَى الوَطْءَ والزَّوْجِيَّةَ)، وإطلاقه[6] الدعوى على الإقرار بالوطء من باب التغليب؛ لجمعه إياه مع دعوى الزوجية، وقد يقال: إنَّه حقيقة، أو وجد الرجل والمرأة في بيتٍ / وأقرا معًا بالوطء وادَّعيا -أيضًا- جميعًا النكاح، بأن قال الرجل: هي زوجتي، وقالت المرأة: هو زوجي، أو[7] كانت دعوى النكاح بعد إقرارهما جميعًا بالوطء في مسألة البيت المذكورة من الرجل خاصة، بأن قال: تزوجتها فسُئلت المرأة ووليها[8] فصدَّقاه جميعًا بأن قالا: صَدَق فيما ذكر من التزويج، إلَّا أنَّه لم يُشْهِد شاهدين على النكاح إلى الآن؛ فإن الرجل والمرأة يحدَّان في هذه الصور الثلاث. [ز:621/ب]

أمَّا المرأة في الصورة الأولى؛ فلإقرارها بالزنا.

وأمَّا حد الزوج فيها وحدهما[9] معًا فيما عداها؛ فلإقرارهما بالوطء وعدم البينة

---

(1) انظر النص المحقق: 8/ 285.

(2) انظر النص المحقق: 8/ 283.

(3) في (ب): (وقوله).

(4) في بعض نسخِ نجيبويه للمتن: (فإنْ قَالَت) عطفًا بالفاء عوضًا عن الواو.

(5) في بَعْض نسخ نجيبويه للمتن: (نُشْهِدْ).

(6) في (ب): (وإقراره).

(7) في (ب): (إن).

(8) في (ز): (وليها).

(9) في (ب): (وجدهما).

على ما ادَّعياه من النكاح؛ لأنَّ دعواهما النكاح رفعٌ لما لزمهما من الحد بإقرارهما بالوطء، فلا يقبل إلَّا ببينة، وكان حق المصنف أن يستثني من المسألة الثانية الطارئين فإنَّه يقبل قولهما في دعوى النكاح.

فمفعول (**وُجِد**) النائب عن الفاعل، وفاعل (**أَقَرَّا**) و(**ادَّعَيا**) ضمير الزوجين، وفاعل (**ادَّعَى**) الأول[1] و(**ادَّعاهُ**) الثاني، والمجرور بـ(**مَعَ**) والمنصوب بـ(**صَدَّقَت**) ضمير الرجل، وفاعل (**صَدَّقَت**) ضمير المرأة، (**وَوَلِيُّهَا**) معطوف عليه، وجاز العطف عليه من غير تأكيد؛ للفصل بالمفعول، وضمير (**قَالا**) عائد على المرأة ووليها، وضمير (**بِهِ**) عائد على الوطء، والباء في (**بِبَيْت**) للظرفية، وفاعل (**يُشْهِدْ**) ضمير الرجل كذا وجدته[2] فيما رأيت من النسخ بياء الغائب، ولعله بالنون التي هي للمتكلم وغيره؛ ليعود[3] على الثلاثة كما هو في "المدونة".

وكان حقُّ المصنف أن يستغني عن المسألة الثالثة بذكرِ الثانية أو بالعكس؛ لأنَّ إحداهما في معنى الأخرى، لكنه قصد تكثير الجزئيات المنقولات، وهو أولى بالمفتي المقلد؛ ليأمن الغلط في استخراج الجزئيات من الكليات.

ونص الأوليين[4] من كتاب الرجم من "المدونة": وإذا قالت المرأة: زنيت مع هذا الرجل، وقال الرجل: هي زوجتي، وقد وطئتها، أو وُجِدا في بيتٍ فأقرَّا بالوطء وادَّعيا النكاح، فإن لم يأتيا ببينة؛ حُدَّا.اهـ[5].

وفي النكاح الأول: وإن وجد رجل[6] مع امرأة في بيت فشهد أبوها وأخوها أنَّه تزوجها؛ لم يجز نكاحه، ويعاقبان، وإن ثبت الوطء؛ حدَّا.اهـ[7].

---

(1) في (ز): (الأولى).

(2) في (ب): (وجه).

(3) في (ب): (ليعوذ).

(4) في (ب): (الأولين).

(5) المدونة (السعادة/صادر): 241/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 341/4.

(6) كلمة (رجل) ساقطة من (ب).

(7) المدونة (السعادة/صادر): 193/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 434/1.

ونصُّ الثالثة من أول كتاب القذف منها: ومن وطئ امرأة وادَّعى نكاحها، وصدقته هي ووليها، وقالوا: عقدنا النكاح ولم نشهد، ونحن نريد أن نشهد الآن؛ فعلى الرجل والمرأة الحد، إلَّا أن يقيما بينة غير الولي.

وإن حددتهما وهما بكران، فأراد أن يحدثا إشهادًا على ذلك النكاح ويقيما عليه؛ لم يجز حتى تستبرأ من ذلك الماء، ثُمَّ يأتنفا نكاحًا إن أحبَّا.اهـ[1].

ومثل هذه المسائل مع الدلالة على ما ذكرنا من استثناء الطارئين قوله في أول القذف: ومن شهد عليه أربعة أنَّه وطئ هذه المرأة[2]، ولا يدرون ما هي منه؛ فعليه الحد إلَّا أن يقيم بينة أنها زوجته أو أمته، أو يكونا طارئين؛ فلا شيء عليه، إذا قال: هي امرأتي أو أمتي، وأقرَّت له بذلك، إلَّا أن تقوم بينة بخلاف ما قال.اهـ[3].

ومثلها قوله قبل هذا: ومن أقرَّ بوطء[4] أمة رجل، أو قامت عليه بذلك بينة وادعى أنَّه ابتاعها منه... المسألة[5]. وقد تقدمت عند قوله: (**وَالْأَظْهَرُ كَأَنْ ادَّعَى شِرَاءَ أَمَةٍ**)[6].

قال ابن يونس: شأن النكاح الإعلان، فإن لم يعلمه أهل موضعه؛ حُدَّ إلَّا أن يأتي ببينة، وأمَّا الطارئان فبخلاف ذلك؛ لغيبتهما عن موضع الإعلان والإشهاد[7]، فلم يدَّعيا خلاف العرف؛ فيقبلان إلَّا ببينة على خلافه.

مالك في كتاب محمد: وسواء وُجِد مع امرأة يطأها، أو أقر بذلك وادعى الزوجية؛ فليحدا[8].

ثُمَّ قال عن ابن حبيب عن ابن الماجشون: من قال: وطئت فلانة بنكاح أو شراء؛

---

(1) المدونة (السعادة/صادر): 203/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 318/4.

(2) في (ع2) و(ب): (الأمة)، وما اخترناه موافق لما في التهذيب.

(3) المدونة (السعادة/صادر): 202/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 317/4.

(4) في (ع2): (وطء).

(5) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 203/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 317/4.

(6) انظر النص المحقق: 8/ 231.

(7) كلمتا (الإعلان والإشهاد) يقابلهما في (ز): (الإشهاد والإعلان) بتقديم وتأخير.

(8) في (ب) و(ع2): (فليحد) وهي ساقطة من (ز) وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد وجامع ابن يونس.

لا يكلف ببينة بالنكاح ولا بالشراء[1] ولا يحد، وإن وجد معها يطؤها / فقال: [ز:622/أ] [هي][2] زوجتي؛ كلف البينة إن لم يكن طارئًا، وقاله علماؤنا، وغلط فيه مَنْ يشار إليه، وقاله مطرِّف، وأصبغ.

وقال ابن الماجشون: إن رأت بينةٌ فرجه في فرج امرأة غابت عنا لا ندري من هي، فقال: كانت زوجتي وقد طلقتها، أو أمتي وقد بعتها، وهو معروفٌ أنَّه غير ذي زوجة ولا جارية؛ صُدِّق ولم يكلف بينة.

ولو وُجِد معها؛ كُلِّفَ البينة إن لم يكن طارئًا؛ لأنَّه ادَّعى في امرأة معلومة نكاحًا أو مِلكًا، وهو يعرف بغير ذلك؛ فليحد حتى يقيم بينة، والأول ادَّعى ذلك في [امرأة][3] مجهولةٍ، ولو لم يدَّع ذلك أو كذَّب الشهود؛ لحُدَّ، وقاله مطرِّف وأصبغ. اهـ[4].

(1) كلمتا (ولا بالشراء) يقابلهما في (ز): (أو الشراء).

(2) ضمير الغائب (هي) زائد من جامع ابن يونس.

(3) كلمة (امرأة) زائدة من جامع ابن يونس.

(4) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 388/11 و389 وما تخلله من قول الإمام مالك وأقوال ابن الماجشون وابن حبيب فهي بنحوها في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 252/14 و253.

باب [في حدِّ القذف]

قوله: (بَابٌ) هذا باب القذف، وقد تقدَّم وجه الإتيان به بعد باب الزنا(1).

ومعناه لغة: الرمي، ﴿وَيُقْذَفُونَ مِن كُلِّ جَانِبٍ ۝ دُحُورًا﴾ [الصافات: 8-9]، ﴿وَيَقْذِفُونَ بِٱلْغَيْبِ مِن مَّكَانٍ بَعِيدٍ﴾ [سبأ:53](2).

قال في "التنبيهات": القذف: أصله الرمي إلى بُعْد، فكأنَّه رَمَاه بما يبعد ولا يصلح، ومنه قيل للمنجنيق: القذاف، وقد سمَّى الله تعالى ذلك رميًا، فقال: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ﴾ [النور:4]، وقال عليه الصلاة والسلام: «**مَنْ رَمَى مُسْلِمًا بغير ما فيه...**» الحديث(3)، وسُمِّيَ -أيضًا- فِرْيَة؛ لأنَّه من الافتراء والكذب، وقد يكون من فريت الأديم إذا قطعته(4)؛ ولهذا قيل: فلان يمزق أعراض الناس، كأن ذلك تقطيع لها كما يقطع الأديم.اهـ(5).

وهو من الكبائر؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ﴾ [النور:4]، ﴿وَٱلَّذِينَ يُؤْذُونَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾ [الأحزاب:58]، ولقوله ﷺ: «**إِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ وَأَعْرَاضَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ...**» الحديث(6).

---

(1) انظر النص المحقق: 8/ 5

(2) من قوله: (ومعناه لغة: الرمي) إلى قوله: (بِالْغَيْبِ مِنْ مَكَانٍ بَعِيدٍ) بنصِّه في شرح ابن عبد السلام (بتحقيقنا): 434/16.

(3) حسن، روى أبو داود في باب من رد عن مسلم غيبة، من كتاب الأدب، في سننه: 270/4، برقم (4883).

والبيهقي في باب التعاون على البر والتقوى، من كتاب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، في شعب الإيمان: 98/10، برقم (7225) كلاهما عن معاذ بن أنس الجهني رضي الله عنه عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: " مَنْ حَمَى مُؤْمِنًا مِنْ مُنَافِقٍ، أُرَاهُ قَالَ: بَعَثَ اللهُ مَلَكًا يَحْمِي لَحْمَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مِنْ نَارِ جَهَنَّمَ، وَمَنْ رَمَى مُسْلِمًا بِشَيْءٍ يُرِيدُ شَيْنَهُ بِهِ، حَبَسَهُ اللهُ عَلَى جِسْرِ جَهَنَّمَ حَتَّى يَخْرُجَ مِمَّا قَالَ"، وهذا لفظ أبي داود.

(4) في (ز): (قطعت).

(5) التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2721/5.

(6) من قوله: (وهو من الكبائر؛ لقوله تعالى) إلى قوله: (وَأَعْرَاضَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ...» الحديث) =

وأمَّا حقيقته[1] الاصطلاحية؛ فالظاهر أن المصنفَ لم يتعرَّض لبيانها كما فعل في الزنا؛ لما رأى من تشعب فروعه بحيث يعسر ضبطها بحقيقةٍ واحدةٍ؛ لكونها كالأنواع المختلفة الداخلة تحت جنس واحد، فإنه لا يمكن جمع تلك الأنواع في حدٍّ واحدٍ؛ لتباين فصولها.

وحد الجنس الجامع لها لا يكفي في تمييزها؛ إذِ الأعم لا إشعار له بالأخص المعين[2]، وكذا القذف فإنَّه ذو أنواع بحسب حقيقته بالنسبة[3] إلى الزنا وقطع النسب، وبالنسبة إلى المقذوف أيضًا[4] كافتراق حكم الصغيرة المطيقة للوطء من حكم مَنْ لا تطيقه، ومِنْ حكم الصغير، وقد يمكن أن يستخرج من كلام المصنف حد القذف؛ لكن بتكلف وطول عبارة، ثُمَّ قد لا يسلم من النقص.

وحده ابن الحاجب بقوله: (مَا يَدُلُّ عَلَى الزنا أَوِ اللِّوَاطِ أَوِ النَّفْيِ[5] عَنِ الأَبِ أَوِ الْجَدِّ لِغَيْرِ المجهول بِخِلافِ نَفْيِهِ عَنِ الأُمِّ)[6].

وهو معترَض من وجوه:

أحدها أنه غير مانع؛ لشموله[7] ما لا يكاد يحصى مما ليس بقذفٍ، كما لو نطق ناطق بلفظ الزنا، أو لفظ[8] اللواط، أو لفظ فيه نفي عمَّن ذكر، ولا يضيف شيئًا من ذلك لأحد.

=

بنحوه في شرح ابن عبد السلام (بتحقيقنا): 434/16.

والحديث تقدم تخريجه في باب الدماء. انظر النص المحقق: 7/ 7

(1) في (ز): (طريق).

(2) كلمة (المعين) ساقطة من (ب).

(3) في (ز) و(ب): (كالنسبة) ولعل ما رجحناه أصوب.

(4) كلمة (أيضًا) ساقطة من (ع2).

(5) كلمتا (أو اللواط، أو النفي) يقابلهما في (ب) و(ع2): (واللواط، والنفي) وما رجحناه موافق لما في جامع أمهات ابن الحاجب.

(6) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 769/2 و770.

(7) في (ب): (لشمول).

(8) كلمة (لفظ) ساقطة من (ب).

وكما لو قال: الزنا أو اللواط حرام، أو النفي عمن ذكر لمن ثبت له شرعًا حرام؛ فإن مثل هذه الألفاظ تدل على ما ذكر سواء استعملت مفردة أو مركبة، فإنه لم يقيد؛ بل ويشمل الألفاظ التي تتضمَّن النهي عن شيءٍ من هذه الأشياء[1]؛ نحو: لا تزنِ، أو لا[2] تقرب زنًا، أو لا تنف أحدًا[3] عن أبيه، أو لا تنتف من أبيك، ونحو هذا، فإنَّه لم يُفِد الدلالة على ذلك بكونه في ثبوتٍ أو نفي.

الثاني أن يقول[4]: لو سلَّمنا عدم ورود مثل هذه الأشياء؛ للعلم بأنه لا[5] يعنيها، وإنما يعني ما يدل على نسبةِ شخص غيره إلى ما ذكر، وأن العناية في الحدود أو الرسوم[6] ليست معينة بالشخص القاذف المراد هنا، إنما هو المكلف فينتقض الحد بغير المكلف، والمقذوف -أيضًا- إنما هو المحصن العفيف، فينتقض -أيضًا- بتناوله مَنْ ليس كذلك، ويدل على هذا ذِكْره[7] شروط الفريقين بعد.

لا يقال: إن هذه شروطٌ خارجةٌ عن ماهية القذف، والحد إنما يُؤْتَى به[8]؛ لتناول أركان الماهية أو خاصتها إن كان رسمًا، وأمَّا ما كان منفكًّا من الشروط فلا؛ لأنَّا نقول: المحدود هنا القذف[9] الموجِب للحد، فهذه الشروط من أركان ماهيته أو من / خواصها[10]. [ز:622/ب]

الثالث[11] لو سلمنا أنَّه أراد في القاذف[1] كونه مكلفًا، وأن سكوته عن مثل تلك

---

(1) في (ب): (الألفاظ).

(2) كلمة (لا) زائدة من (ز).

(3) في (ب): (حرا).

(4) كلمتا (أن يقول) يقابلهما في (ز): (يقال).

(5) كلمة (لا) ساقطة من (ز).

(6) كلمتا (أو الرسوم) يقابلهما في (ع2): (والرسوم).

(7) في (ز): (ذكر).

(8) كلمة (به) ساقطة من (ز).

(9) كلمة (القذف) ساقطة من (ز).

(10) في (ز): (خواصيها).

(11) ما يقابل كلمة (الثالث) بياض في (ز).

تلك الإرادة لا يضر بالمقذوف، إمَّا أن يريد به كونه مكلفًا كما أراد بالقاذف، فلا ينعكس الحد؛ لخروج الصغيرة المطيقة الوطء[2] فإنَّه يحد قاذفها، وإمَّا أن يريد به غير المكلف أو أعم منها؛ فلا يطرد الحد لدخول الصغير ولا يحد قاذفه.

الرابع النفي عمَّن ذكر لا يوجب الحد -أيضًا- بالإطلاق؛ بل بشرط، وذلك لقوله: (ويختص البلوغ والعفاف بغير المنفي)[3]، وقوله: (ويشترط في المنفي شرط مَنْ يحد قاذفه لا في أبويه)[4]، فيأتي في النفي عمَّن ذكر من الأبحاث مثل أو قريبًا مما ذُكِرَ في النسبة إلى الزنا.

وفيه أشياء يطول تتبعها مع أنه لا كبير فائدة فيها، ولا فيما اعترض به الآن؛ لأنها مناقشات لفظية أو معنوية غير أكيدة، والزمان أعز من أن يضيع في مثلها؛ ولهذا ما ترك المحصلون الاشتغال بأمثال هذه الرسوم.

وقال ابن عبد السلام: يريد: ما يدل بصريح اللفظ على نسبة المقول فيه إلى الزنا [أو اللواط][5].

وإنما قلنا: أراد الصريح؛ لقوله بعد الكناية والتعريض[6]: (كالتصريح).

وإنما قلنا: نسبة المقول فيه؛ ليخرج مَنْ أَقَرَّ بالزنا، فإنه لا يحد لقذف نفسه إن رجع، وإن ذهب إليه بعض المخالفين شذوذًا، ومثل هذا يقال في نفي غيره عن نسبه.

و(لغير) متعلق بالنفي، و(المحمول) بالمهملة والميم زيادة بيان؛ لأنَّ المحمولِين لا تعلم صحة نسبتهم[7] إلى الآباء المعينين؛ ولذا لا يتوارثون بذلك، فلا

=

(1) في (ب) و(ع2): (القذف).

(2) في (ز): (للوطء).

(3) قوله: (ويختص البلوغ والعفاف بغير المنفي) بنصِّه في جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 771/2.

(4) قوله: (ويشترط في المنفي شرط من يحد قاذفه لا في أبويه) بنصِّه في جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 771/2.

(5) كلمتا (أو اللواط) زائدتان من شرح ابن عبد السلام.

(6) كلمتا (الكناية والتعريض) يقابلهما في (ز): (التعريض والكناية) بتقديم وتأخير.

(7) في (ب) و(ع2): (نسبهم).

يتحقَّق في نفي المحمول قطع نسب، و(بخلاف) راجعٌ إلى قوله: (أو النفي)، لا (لغير المحمول) فإن النفي عن الأم لا يكون قذفًا عند مالك في محمول ولا غيره، ومن فسَّر المحمول بالمجهول بالجيم[1] والهاء فقد صحف.

وعطفه (اللواط) على (الزنا) من عطف الخاص على العام كما تقدَّم، وصدقُ الحد على من لم يستوف الشروط لا يدل على انتفائه؛ لأنَّ القذف ينظر فيه تارة من حيث هو قذف، وأخرى من حيث كونه موجبًا للعقوبة، فالمتوقف على الشروط[2] ترتب العقوبة عليها لا وجودها، وإنما أتى بـ (أو) وإن كان الحد يأباها؛ لدلالتها[3] على أحد شيئين.

والحقيقة لا تتركب من مختلفين لأنَّ هذا رسم؛ لأنَّه أكثر ما يستعمل في الفقه وغيره من العلوم، ولا تمتنع فيه؛ لأنَّ الماهية قد لا يكون لكل أفرادها خاصة؛ بل لبعضها خاصة وللآخر خاصة أخرى.اهـ. باختصار[4].

وقوله[5]: (بصريح)، لو قيل[6]: إنما أتى المصنف بـ(ما) التي هي كالعرض العام؛ ليشمل الصريح وغيره والإشارة ونحوها مما يفيد ذلك لَمَا كان بعيدًا.

وقد قال اللخمي في باب التعريض: ومَنْ دفع كتابًا لرجلٍ فيه: يا ابن الفاعلة؛ حُدَّ إن كان يَعْرِف ما فيه.اهـ[7].

ويكون قوله: (وَالتَّعْرِيضُ بِذَلِكَ) بيان؛ لأنَّه أراده أولًا بـ(ما) لما كان بعيدًا؛ بل هو أَوْلَى من ادعاء إرادة الصريح؛ لأنَّ العمل على المفهوم في الحدود أو الرسوم بعيد.

وقوله: (إنما قلنا) نسبة المقول فيه؛ ليخرج المقر لا أدري كيف يخرجه؛ إذْ لا

---

(1) كلمة (بالجيم) ساقطة من (ب).

(2) في (ب): (الشرط).

(3) في (ع2): (لدلالته).

(4) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 434/1 وما بعدها.

(5) ما يقابل كلمة (وقوله) بياض في (ز).

(6) كلمتا (لو قيل) يقابلهما في (ع2): (وقيل).

(7) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6257/11.

فرق بين لفظ المصنف وما قدره هو، ثُمَّ قذف الإنسان نفسه، وإن صح إخراجه من حكم النسبة إلى الزنا؛ لم يصح إخراجه من حكم قطع النسب، فإن من قطع نسب نفسه عن أبيه؛ يُحدُّ.

فقوله: (ومثل هذا) يقال في نفي غيره عن نسبه إن عنى به أنه يقدر في كلام المصنف، أو نفى غير المتكلم عن نسبه[1]، فلا يصح لما قلنا: إن هذا حكم المتكلم في نفسه، وإن عنى به غير ذلك فلم يتبين لي.

وأمَّا جعله لغير المحمول زيادة بيان؛ إذْ لا يتحقَّق فيه قطع نسب، فإنما يصح لو قال المصنف ما يدل على الزنا أو قطع النسب، لكنه إنما قال: (أَوِ النَّفْيِ عَنِ الأَبِ) فاحتاج إلى استثناء غير المحمول؛ ليقوم مقام قوله: (الأب) المحقق فإنه يتوهم دخول غيره.

وادعاؤه التصحيف مطلقًا في المجهول لا يصح؛ لثبوته من نصِّ "العتبية" / [ز:623/أ] وغيرها، وكلا النسختين[2] موافقة للنقل، لكن إن كان الصحيح من النسختين بالجيم والهاء فهو استثناء من القذف بالزنا، فإن من قذف بالزنا من لا تعرف عينه؛ لم يُحَد كما لو قال لجماعة: أحدكم زان، وقد ذكرها ابن الحاجب في أثناء الكتاب[3]، وكون ذكر المجهول إنما هو ليحترز به من هذه المسألة ونحوها صرَّح به ابن شاس حين ذكر الفروع المتتالية[4] من هذا الكتاب[5].

ومن قذف المجهول -أيضًا- مسألة "العتبية" في قذف أم المنبوذ أو أبيه بالزنا كما سيأتي عند قول المصنف: (وَلا إِنْ نُبِذَ)[6].

وإن كان الصحيح من النسختين بالحاء والميم فهو[7] استثناء من القذف بالنفي

(1) في (ز): (نفسه).

(2) كلمتا (وكلا النسختين) يقابلهما في (ز): (وكلام المنجمين).

(3) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 771/2.

(4) في (ز): (المتوالية).

(5) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1153/3.

(6) انظر النص المحقق: 8/ 319.

(7) في (ز): (وهذا).

عن الأب أو الجد، ومن جعل اللفظة مع الجيم والهاء استثناء من القذف بالنفي؛ فقد صحف كما قال ابن عبد السلام، وإن كان لم يعزُ فيه نقلًا، لكنه أدرك الحكم فيه بقوة[1] فقهه.

وقد نقل ابن رشد في المسألة المشار إليها عن "الواضحة" أن من قطع نسب مجهول يحد، كما ستراه إن شاء الله.

ومن جعلها مع الحاء والميم[2] استثناء من النسبة إلى الزنا[3] فقد أخطأ، وإن كان لم يذهب إلى هذا أحد من الشراح؛ هذا هو التحقيق في هذا المقام فالتزمه فإنَّه مخلِّص من ورطات التخليط.

وممَّن حَمَلها مع الجيم والهاء على الاستثناء من النفي شيخنا ابن عرفة على ما يظهر من اعتراضه[4] على حدِّ المصنف، والشيخ خليل، فإنه قال: الحمل على التصحيف ليس بظاهرٍ، وفسرها بمسألة "العتبية" مع جعل الاستثناء من النفي، والعجب منه أنه أتى بنص "البيان"[5]، وفيه التصريح بأنه يحد من قذف المنبوذ بنفي النسب[6]، وهي غفلة؛ لأنَّه نظر إلى أول المسألة فظن أن نفيه الحد عمَّن قطع نسب المنبوذ وليس كذلك، وإنما هو عمَّن نسب أباه أو أمه إلى الزنا كما ترى، وفي آخرها أثبت الحد على من قطع نسبه عن أبيه.

فإن قلتَ: لم يصرح خليل بأنه استثناء من النفي؟

قلتُ: قوة كلامه تدل على ذلك؛ لأنَّه لما نفى ظهور التصحيف؛ دلَّ على أن اللفظة تصح فيما كان[7] ما هو بالحاء والميم، ولأنَّه[8] أتى بنفي الحد عن قاذف

---

(1) كلمة (بقوة) ساقطة من (ز).

(2) كلمتا (الحاء والميم) يقابلهما في (ع2): (الميم والحاء) بتقديم وتأخير.

(3) كلمتا (إلى الزنا) يقابله في (ز): (للزنا).

(4) في (ب): (اعترافه).

(5) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 287/16.

(6) انظر: التوضيح، لخليل (بعنايتنا): 257/8 و258.

(7) كلمتا (ما كان) يقابلهما في (ز): (مكان).

(8) في (ز): (وإنه).

المنبوذ في "مختصره" في فصل القذف بالنفي كما ترى، وما أظن[1] حامله على ذلك إلَّا هذا الفهم فهي غفلة، والله أعلم.

وأمَّا اعتذاره عن تناول الرسم من لا يحد فضعيفٌ جدًّا[2]؛ لأنَّ القذف المرسوم هو ما[3] يوجب الحد فما ذكر أنه من شروطه، إنما هو من أركان[4] ماهيته.

وأمَّا اعتراضه الإتيان بـ(أو) وجوابه؛ بأنها لا تمتنع في الرسم فالاعتراض قديم، وأجاب بعضهم؛ بأن الممتنع في[5] الحد إنما هي التي للشك لا بيان فيها[6]، وأمَّا التي للتقسيم أو غيره -وهو معنى ما وجَّه به هو الإتيان بها في الرسوم- فلا، وبالجملة فكلام الشيخ هنا فيه تكلفٌ.

وقال شيخنا ابن عرفة في حدِّ ابن الحاجب: تكرار الثاني والأخير؛ إذِ المجهول لا نسب له يعرف فلا يُتَصَور نفيه.اهـ[7].

قلتُ: يريد بالثاني والأخير من قيود الحد، فالثاني هو[8] قوله: (أو اللواط)، وهذا معنى قول ابن عبد السلام: اللواط داخلٌ عنده في الزنا، واعتذاره أنه من عطف الخاص على العام[9]، وهو مستحسنٌ إذا كان بصدَدِ أن يتوهم خروجه.

قلتُ: وتقرير هذا التوهم أن يقال: إن حدَّ القذف لمَّا ورد في القرآن والسُّنة في نسبة الزنا بالنساء قد يتوهم قصره عليه، وإن كان اللائط يحد حد الزاني، كما أن بعض العلماء يرى حد واطئ البهيمة، وقد لا يرى حد قاذفه بها، والأخير هو قوله: (لِغَيْرِ

---

(1) كلمة (أظن) ساقطة من (ز).

(2) كلمة (جدا) ساقطة من (ب).

(3) كلمتا (هو ما) يقابله في (ز): (مفهومًا).

(4) كلمتا (من أركان) يقابلهما في (ز): (كأركان).

(5) في (ز): (من).

(6) في (ب) و(ع2): (فيه).

(7) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 212/10.

(8) في (ز): (بعد).

(9) كلمتا (على العام) زائدتان من (ز).

انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 436/16.

الْمَحْمُولِ)، وقصده في الاعتراض به هو قصد ابن عبد السلام بقوله فيه: (إنه زيادة بيان) سواء.

والجواب ما تقدم إلَّا أن في عبارة ابن عرفة قلقًا وتناقضًا، أمَّا القلق؛ فلأنَّه سمَّاه تكرارًا ولا يكون تكرارًا إلَّا إذا تقدم ما يتناوله كتناول الزنا اللواط، وإذا كان معنى قوله: (أَوِ النَّفْيِ عَنِ الأَبِ) عنده قطع النسب لم يتناول المجهول قط لما ذكر.

وأمَّا التناقض؛ فلأنَّه لمَّا سمَّاه تكرارًا استلزم دخوله في الأول، وحين علل ما ادَّعاه من التكرار علَّله بما يقتضي / أنَّه غير داخل فيه، واقتضاء الدخول وعدمه تناقض ظاهر؛ إلَّا أن يقال: أطلق التكرار على معناه الحقيقي الخاص[1] وعلى أعم منه، وهو الحشو؛ إذْ لا حاجة لإخراج المجهول لعدمِ دخوله فيما هو مراد المصنف عنده من قطعِ النسب فذكره حشو، فائدته زيادة البيان كما قال ابن عبد السلام، وجوابهما ما قدمناه. [ز:623/ب]

ولو قال ابن عرفة بناء على ما فهما من كلام المصنف والحشو في الأخير أو التناقض[2] في الأخير؛ لكان أنسب[3] وأسلم من الاعتراض، وظاهر كلامه أن قوله: (بخلاف الأم) ليس من الحد؛ لأنَّه لم ينقله فيه، وظاهر ابن عبد السلام أنه منه، والأول أَوْلَى؛ لأنَّه كالنتيجة عن قوله: (أَوِ النَّفْيِ عَنِ الأَبِ) فهو من الأحكام التي لا ينبغي أن تذكر في الحد.

وقال ابن عرفة: القذف الأعم: نسبة آدمي غيره لزنا، أو قطع نسب مسلم، والأخص بإيجاب الحد: نسبة آدمي مكلف غيره حرًّا عفيفًا مسلمًا بالغًا، أو صغيرة تطيق الوطء لزنا أو قطع نسب مسلم، فيخرج قذف الرجل نفسه.اهـ[4].

قلتُ: إنما حَمَلَه على أن حدَّه بالاعتبارين ما تقدم لابن عبد السلام في الجواب عن كونِ حد المصنف يتناول من لم يستوفِ الشروطَ.

---

(1) في (ب) و(ع2): (والخاص).

(2) في (ز): (والتناقض).

(3) في (ز): (أنصف).

(4) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 211/10.

فقوله[1]: (القذف) تارة ينظر فيه من حيث هو قذف، وتارة من حيث هو[2] علة لحد المقذوف، وقد تقدَّم بيان ضعف هذا الكلام.

وقوله: (أو قطع) هو بالرفع في الحدين[3] عطف على (نسبة) وقوله: (فيخرج قذف الرجل نفسه) يعني: من نسبة الزنا لا من قطع النسب؛ لأنَّه لم يذكر غيره إلَّا مع نسبة الزنا، وهو حسن، ولو قال: (فيخرج المقر بالزنا)؛ لكان أشمل لدخول المرأة، ولا أدري ما الذي أحوجه[4] إلى ذكر الآدمي، وما الذي يتوهم لو لم يذكره، ولو قال في الأول: (نسبة غيرٍ) بإضافة المصدر إلى المفعول وتنوين (غير) وفي الثاني: (نسبة مكلف) لكان أخصر؛ إلَّا أن يكون أراد ما يخرج ما نقل عن ابن شعبان من حدِّ مَنْ قذف امرأة ببهيمة أو رجلًا بزنا من ذلك؛ لكنه لا يقيده؛ إذْ لا يدل على هذا المعنى بوجه، ولأنَّه يخرج بقوله (لزنًا).

وقوله في الأول: (مسلم) لا حاجة له؛ لأنَّه إنما يحد الأعم، واقتصاره عليه في الثاني يوجب كون الحد غير مانع؛ لأنَّ من قطع نسب عبد مسلم لا يحد، وإنما يحد إذا كانت أم العبد حرة لقذفها لا لقطع النسب، كذا ذكر اللخمي، وإنما حُدَّ -أيضًا- إذا كان أبو العبد خاصة حرًّا، قال في المدونة: لأنَّه حمل أباه على غير أمه، وقال أشهب في كتاب محمد: لا حدَّ عليه.

وذكر سحنون عن أشهب: أنه لا حدَّ على مَنْ قطع نسب عبد، وإن كان أبوَاه حرين[5]، نقله اللخمي[6].

فالحاصل أن الاقتصار على قيد المسلم في قطع النسب يوجِب عدم اطراد الحد،

(1) في (ب) و(ع2): (بقوله).

(2) ضمير الغائب (هو) زائد من (ع2).

(3) كلمة (الحدين) يقابلها في (ز): (الحد من).

(4) في (ز): (أخرجه).

(5) في (ز): (حرًا).

(6) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6262/11 و6263 وما تخلله من قول المدونة فهو بنحوه في تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 333/4 وقول أشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 328/14.

إمَّا باتفاق كما لو قطع نسب عبد مسلم وأبواه عبدان، أو باختلاف كما في غير هذه الصورة، هذا على ما يظهر من كلام اللخمي، وعبد الحق، وغيرهما.

ولو قال: نسبُ حر مسلم لاستقام، لكن الشيخ رَحِمَهُ اللَّهُ اعتمَد على مسائل من "المدونة" ظاهرها عنده الاكتفاء بقيد الإسلام فيمن قطع نسبه، وسيأتي الكلام فيها[1] إن شاء الله تعالى.

وقد يقال أيضًا: إنه يرد عليه في حَدِّه الخاص، وعلى غيره عدم الاطراد؛ لانتقاضه بمن أكره بقتل على أن يقذف من[2] يحد لقذفه، فإِنَّ ظاهر[3] ما نقل في كتاب الإكراه من "النوادر" عن سحنون أنه لا يحد؛ لقوله: إن المكره بالقتل على قذف غيره يسعه[4] القذف، وإن كان يؤجر إن لم يفعل وقتل[5]؛ إذْ لا يكون في سعةٍ منه مع ثبوت الحد عليه، فيحتاج في الحد إلى زيادة مختار بعد قوله: (مكلف).

وقد يعترض[6] هذا الحد وغيره من الحدود -أيضًا- بعدم الانعكاس؛ لأنَّ مرادهم بالحد الذي يوجبه هذا القذف المرسوم هو ثمانون جلدة، فيخرج من الرسم قذف النبي ﷺ أو غيره من الأنبياء -عليهم السلام- والعياذ بالله / من ذلك؛ لأنَّ حَدَّ مَنْ قذفهم القتل كما قدَّم المصنف في باب الردة في قوله: (أَوْ قَذَفَهُ)[7]، فكان حق من تعرَّض[8] لحد القذف أن يحترز من هذا. [ز:624/أ]

ثُمَّ قال[9] الشيخ: (عفيفًا) يعني به في الماضي عن القذف، والحال، والاستقبال، واستعمال اسم الفاعل بمعنى الاستقبال مجاز اتفاقًا، وهو مما[10] يجتنبُ في

---

(1) في (ب): (فيه).
(2) حرف الجر (من) ساقط من (ز).
(3) في (ز): (ظهر).
(4) ما يقابل كلمة (يسعه) بياض في (ز).
(5) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 248/10.
(6) في (ز): (تعرض).
(7) انظر النص المحقق: 8/ 119.
(8) كلمة (تعرض) ساقطة من (ز).
(9) في (ب): (قول).
(10) كلمة (مما) ساقطة من (ز).

التعريفات، أو يقال: معناه لم يزنِ المقذوف قبل حد القاذف، فيدخله الإجمال أو العناية في التعريف؛ لأنَّ حقيقة اللفظ في الحال اتفاقًا، أو فيه وفي الماضي بخلاف.

ويمكن أن يرسم بأن يقال: نسبة مكلف مختار محصنًا، وإنْ غير متزوج، أو مطيقة الوطء لما[1] يمكن منه، ولم يثبت عليه من زنا قبل الحد، أو قطعه نسب حر مسلم غير نفي[2] فيهما، ويكون أسلم من الاعتراضات الواردة على غيره.

والمراد بالمحصن هنا: من يُرْجَم إذا زنى، إلَّا شرط التزويج والبلوغ من[3] مطيقة الوطء؛ فلذا غيَّ بهما.

و(مطيقة) عطف على (غير) فهو منصوب، وضمير (عليه) عائدٌ على المحصن، وقيل: (الحد) أي: حد الناسب، وضمير (قطعه) عائدٌ على الناسب وهو فاعل قطع، وبقولنا[4]: (لما يمكن منه من زنا) يخرج المجبوب وغيره ممن لا يمكن منه وطء؛ إذْ لا يحد من قذف مجبوبًا بأنه زنى حالة جبه؛ لأنَّه[5] لما لم يمكن وطؤه تعين كذب القاذف فلا تلحقه معرة من زنى به، إن لم يمكن ما لم يثبت.

وقولنا: (لما لم يثبت من زنا)[6] يخرج من ثبت عليه الزنا قبل القذف أو بعده، وقبل الحد للقذف فإن زناه يسقط حد القذف عن قاذفه، وهو معنى العفة المشترطة في المقذوف؛ لأنَّ معناها على الصحيح أن لا يثبت على المقذوف زنًا قبل حدِّ القذف.

فإن قلتَ: ومن أين يخرج قذف المجبوب ونحوه من حد ابن عرفة؟

قلتُ: قال في "المعونة": تضمَّن اشتراط العفة كونه ممن يتأتَّى منه الوطء بخلاف المجبوب والعنين غير المعترض؛ ولذا لم يجعله شرطًا زائدًا، ومن أحب

---

(1) في (ب): (لم).

(2) في (ز): (زنا).

(3) في (ز): (في).

(4) في (ز): (وقولنا).

(5) في (ع2): (لأن).

(6) جملة (لم يمكن وطؤه... يثبت من زنا) ساقطة من (ز).

زاده.اهـ[1].

فإن قلتَ: مِن شرط مَن يحد قاذفه أن يكون معينًا؛ إذْ لا حدَّ في قذف[2] المجهول، فما الذي يحرز هذا الشرط من حدكم ومن حدِّ ابن عرفة؟

قلتُ: وصفه في حدنا بمحصن وغيره، وفي حدِّ ابن عرفة بعفيف يستلزم تعيينه؛ إذْ لا يحكم على[3] مجهول بشيء من تلك الصفات، وباقي قيود الحد وما يحترز عنه بها ظاهر فلا نطيل به، أو يقال في رسمه: نسبة مكلف مختار[4] من يحد بالزنا أو مطيقة الوطء ثُمَّ تأتي ببقية الحد.

[ما يوجب حد القذف]

قَذْفُ المُكَلَّفِ حُرًّا مُسْلِمًا بِنَفْيِ نَسَبٍ عَنْ أَبٍ أَوْ جَدٍّ لا أُمٍّ، ولا إنْ نُبِذَ، أَوْ زِنًا إنْ كُلِّفَ وعَفَّ عَنْ وطْءٍ يُوجِبُ الحَدَّ بِآلَةٍ، وبَلَغَ، كأنْ بَلَغَتِ الوَطْءَ، أَوْ مَحْمُولًا[5]، وإِنْ مُلاعَنَةً وابْنَها، أَوْ عَرَّضَ غَيْرُ أَبٍ إنْ أَفْهَمَ، يُوجِبُ ثَمانِينَ جَلْدَةً وإِنْ كَرَّرَ لِواحِدٍ أَوْ جَماعَةٍ إلّا بَعْدَهُ، ونِصْفَهُ عَلَى العَبْدِ

(قَذْف) مصدر مضاف للفاعل، وهو مبتدأ خبره (يُوجِب)، وتقدَّم معنى القذف لغة واصطلاحًا، وبإضافته إلى (المُكَلَّفِ) الذي هو شرطٌ في ترتب الحد على القاذف يخرج من ليس بمكلفٍ من صبي أو مجنون؛ فلا يحد واحد منهما للقذف، وهو صحيح لا يحتاج إلى استدلال.

نعم يؤدَّب من يرجى انزجاره منهما كما تقدم.

---

(1) انظر: المعونة، لعبد الوهاب: 328/2.

(2) عبارة (لا حد في قذف) يقابلها في (ب): (لا يحد قاذف).

(3) في (ز): (من).

(4) كلمتا (مكلف مختار) يقابلهما في (ز): (المكلف المختار).

(5) ابن غازي: فِي النُّسَخ: (مَحْمُولًا) والذي عندي أنَّه تصحيفٌ، وأن صوابَه: (أَوْ مَفْعُولًا) كأنه قال: (كَإِنَ بَلَغَتِ الصَّبِيَّةُ الوَطْءَ) أَوْ سَمّى القاذِفُ الصَّبِيَّ (مَفْعُولًا).اهـ.

قال في "الرسالة": ولا حَدَّ على من لم يبلغ في قذف ولا وطء.اهـ[1].

وقال اللخمي: اثنان لا حَدَّ عليهما إذا قذفا: الصبي والمجنون[2].

ومثله لعبد الوهاب[3] وابن رشد، وقد تقدَّم قوله في كتاب القذف من "المدونة": ولا يحد الصبي والصبية في زنا أو غيره من الحدود... المسألة[4]، عند قول المصنف في حد الزنا: (وَطْءُ مُكَلَّفٍ)[5]، وتقدَّم -أيضًا- كثير من هذا المعنى في المحل المذكور وفي غيره.

ويدخل في المكلف الكافر، قال في كتاب القذف من "المدونة": وإذا افترى ذمي على مسلم؛ حُدَّ ثمانين[6].

وقال فيه -أيضًا-: وإذا أتى حربي بأمان فقذف مسلمًا فإنه يحد.اهـ[7].

وذكر مثله في المرتد.

وفي أول[8] كتاب القذف /: وإذا افترى ذمي على مسلم حد ثمانين[9]. [ز:624/ب]

وجميع ما تضمنه كلام المصنف من شروط القذف تأتي على سبيل الإجمال من كلام ابن الجلَّاب و"التلقين" وغيرهما، وذهب بعض الناس إلى أن الكافر لا يحد حد القذف، وإنما عليه النكال.

و(حُرًّا) مفعول يقذف، و(مُسْلِمًا) نعت له، وبهما يخرج العبد والكافر فلا يحد قاذفهما بزنا ولا قطع نسب؛ لأنَّ الحرية والإسلام من شروط المقذوف الذي يحد

---

(1) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 77.

(2) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6236/11.

(3) انظر: المعونة، لعبد الوهاب: 330/2.

(4) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 221/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 329/4.

(5) انظر النص المحقق: 8/ 172.

(6) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 202/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 317/4.

(7) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 222/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 329/4.

(8) كلمة (أول) ساقطة من (ز).

(9) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 317/4.

قاذفه.

أمَّا أنه لا حد على من قذف عبدًا أو كافرًا بالزنا؛ فقال في كتاب القذف من "المدونة": ومن قذف عبدًا أو أم ولد؛ أُدِّب، ومن قذف ذميًّا؛ زُجِر عن أذى الناس كلهم، ومن قذف نصرانية ولها بنون مسلمون أو زوج مسلم[1]؛ نكل بأذاه المسلمين.اهـ[2].

وقال قبل هذا: ومَنْ قال لامرأة[3] قد أسلمت: كنت قذفتك في نصرانيتك بالزنا، فإن كان إنما سألها عن العفو متمخيًا[4]، أو أخبر بذلك أحدًا على وجه الندامة على ما مضى من ذلك؛ فلا شيء عليه، فإن لم يقل ذلك بوجه يعذر به؛ فعليه الحد.اهـ[5].

وقال أيضًا: وإن قال رجل حر لعبدٍ: يا زانٍ، فقال له العبد: بل أنت؛ نكل الحر، وجلد العبد حد الفرية أربعين.اهـ[6].

وأمَّا أنه لا حدَّ على من قذفهما بقطع نسب؛ للاشتراط في المقذوف به أن يكون حرًّا مسلمًا؛ فقال اللخمي: وقال مالك: من قطع نسب حر مسلم فقال له: لستَ لأبيك؛ حُدَّ، وإن كان أبواه عبدين أو كافرين[7] أو غير ذلك ممن لا حَدَّ على قاذفهما، وقاسه على الحد في القذف؛ لأنَّ كليهما لرفع المعرة، ورأى أن المعرة تلحق في كون الرجل لا أب له مثل ما يلحق من حُدَّ في زنا.

ويعتبر قطع النسب في الابن دون الأبوين، فإنْ كان الابن حرًّا[8] مسلمًا؛ حُدَّ من قطع نسبه، وإن كان أبواه عبدين أو كافرين، وإن كان الابن عبدًا أو نصرانيًّا؛ لم يحد

---

(1) كلمة (مسلم) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(2) المدونة (السعادة/صادر): 221/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 329/4.

(3) في (ب): (لامرأته).

(4) في (ع2):(مستحيًّا)، وما يقابل كلمة (متمخيًا) بياض في (ز).

ابن منظور: تمخيت إليه: أي: اعتذرت.اهـ. من لسان العرب: 272/15.

(5) المدونة (السعادة/صادر): 219/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 328/4.

(6) المدونة (السعادة/صادر): 224/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 331/4.

(7) في (ب) و(ع2): (قاذفين) وما رجحناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(8) كلمة (حرًا) ساقطة من (ع2).

له وإن كان أبواه حرين مسلمين، وألحق في ذلك للأم.

والمسألة ثمانية أقسام:

- إن كان الجميع عبدًا؛ لم يحد قاطع نسبه.
- وإن كانوا[1] أحرارًا؛ حُدَّ لقطع نسب الولد ولقذف الأم، فإن عفا أحدهما؛ قام الآخر بحقه، ويجزئ حَدٌّ واحد على قول مالك، كمن قطع نسب واحد وقذف آخر.
- وإن كان الابن وحده حرًّا؛ حُدَّ لقطع نسبه، فإن عفا؛ فلا قيام لكل منهما وينكل لهما، وإن مات [قبل أن يقوم][2]، أو قيل له ذلك بعد[3] موته؛ فالأب يقوم بحده.
- وإن كانت الأم وحدها حرة؛ فالحق لها خاصة لقذفها.
- وإن كان الأب وحده حرًّا؛ فلا قيام للجميع.
- وإن كان الابن والأم حرين؛ حُدَّ لهما معًا.
- وإن كان الأب والابن حرين؛ حُدَّ لقطع النسب خاصة.
- وإن كان الأبوان حرين؛ حُدَّ للأم خاصة، فإن عَفَت؛ فلا مقال للأب.

وهذا الصحيح من المذهب، واختلف في قصد قاطع[4] النسب، فقيل: إن الأم زنت به وألحقته بهذا الأب، وقيل: إن الأب زنى به مع غير التي تقول ولدته، وقيل: إن ذلك عن زنًا من غير هذين[5].

قلتُ: وفي نسخة أخرى من اللخمي[6]: من غير زنا من هذين، والأول[7]

---

(1) كلمة (كانوا) ساقطة من (ز).

(2) عبارة (قبل أن يقوم) زائدة من تبصرة اللخمي.

(3) في (ع2): (قبل).

(4) كلمتا (قصد قاطع) يقابلهما في (ز): (قطع).

(5) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6261/11 و6262.

(6) ما يقابل كلمة (اللخمي) بياض في (ز).

(7) في (ز): (والأولى).

أبين.

[1] ثُمَّ قال: ويحتمل أن تأتي به، ولم تلده، ففي "المدونة" لمالك: من قال لعبده: لستَ لأبيك وأمه أمة، أو نصرانية والأب حر مسلم؛ يُحدُّ للأب؛ لأنَّه حمله على غير أمه[2].

ولأشهب في كتاب محمد: لا يحد كأنه قال: وإنما ركب أمك غير[3] أبيك، وجعل السبب انقطاع النسب من الأم.

سحنون عن أشهب: لا يحد من قطع نسب عبد وإن كان أبواه حُرَّين؛ لاحتمال أنها زعمت ولادته، ولم تلده، فليس قذفًا لهما.

ويختلف على هذا إن كانت الأم[4] حرة مسلمة والأب عبدًا فقياد[5] قول ابن القاسم لا يحد؛ لأنَّه قذف للأب، وعلى الآخر يحد لقذفها، ومثله إن كان الأبوان حرين.

فاختلف على هذا الحق للأب أو للابن أو لا حق لواحد منهما؛ لقول سحنون عن أشهب[6]، وما قيل: يحد للأم الحرة المسلمة بلا خلاف؛ غير صحيح، ولا فرق بينهما وبين أمة / أو نصرانية إن قيل: قطع النسب من الأب، وهو الزاني. [ز:625/أ]

وإن كان الأحسن القول[7] بانقطاعه من الأم؛ لأنَّ مقصود الناس أن الفساد[8] منها، ولو كان [هناك][9] سماع أنها لا تلد[10] وجاءت به، وقال: ذلك أردتُ لم يحد

(1) هاهنا استأنف الشارح نقله من تبصرة اللخمي.

(2) في (ز): (أب).

(3) في (ز): (على).

(4) في (ب) و(ع2): (الأمة) وما رجحناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(5) في (ز): (فقيام).

(6) عبارة (لقول سحنون عن أشهب) ساقطة من (ز).

(7) كلمة (القول) ساقطة من (ع2).

(8) في (ز): (الفاسد).

(9) كلمة (هناك) زائدة من تبصرة اللخمي.

(10) كلمتا (لا تلد) يقابلهما في (ز): (كانت لا تلده).

في الولد العبد، وإن كان الأبوان حرَّين.

وقال ابن القاسم: من قال في ميتٍ: ليس لأبيه، فقام أبوه بقطع نسبه منه؛ حدَّ، لا لأنَّه زناه؛ بل لقذف الأم، فإن عفا قامت[1] [الأم][2] إن كانت حية أو وارثه عنها، وعلى [القول][3] الآخر يحد لقذف الأب.

وقال فيمن قال لولده: لستم بولدي، فقام أخوتهم لأمهم لقذف[4] الأم أو قامت الأم، قال مالك: يحلف ما أراد قذفًا؛ بل كما يقال: لو كنتم ولدي لأطعتموني، قال ابن القاسم: فإن نكل؛ حُدَّ، ولم يحمل على قطع نسبهم؛ لأنَّه أتى من قِبَله.

وقال ابن القاسم في "العتبية": من قالت لابنها: لستَ لأبيك تُحدُّ.

ويختلف هل تعد [بذلك][5] مقرة بالزنا أو قاذفة للأب، أو لا مقرة ولا قاذفة، على ما نقل سحنون عن أشهب؛ لإمكان أن تريد [أنها][6] التقطته[7] ونسبته له.اهـ ببعض اختصار[8].

وهو فصلٌ حسن، ولنذكر ما في "المدونة" من مسائل قطع النسب عن أب أو جد.

قال في كتاب القذف: ومن قال لرجل مسلم: لستَ لأبيك، وأبوه نصراني وأمه

(1) ما يقابل كلمة (قامت) بياض في (ز).

(2) كلمة (الأم) زائدة من تبصرة اللخمي.

(3) كلمة (القول) زائدة من تبصرة اللخمي.

(4) كلمتا (لأمهم لقذف) يقابلهما في (ع2): (لأنهم بقذف) وفي (ز): (أمهم بقذف) وما رجحناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(5) كلمة (بذلك) زائدة من تبصرة اللخمي.

(6) كلمة (أنها) زائدة من تبصرة اللخمي.

(7) ما يقابل كلمة (التقطته) بياض في (ز).

(8) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6262/11 وما بعدها وما تخلله من قول المدونة فهو بنحوه في تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 333/4 وقول أشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 328/14 وقول ابن القاسم فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 226/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 333/4 وقول ابن القاسم فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 229/6 وقول ابن القاسم في العتبية فهو بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 344/16.

نصرانية، أو كان أبوه عبدًا مسلمًا؛ فإنه يحد لأنَّه نفاه، وكذلك إن قال له: لستَ ابن فلان لجده، وجده كافرٌ.

أو قال لرجل من ولد عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: لست ابن الخطاب؛ فإنه يحد لأنَّه قطع نسبه.

وإن قال له: ليس أبوك الكافر ابن أبيه(1)؛ لم يحد، حتى يقول للمسلم: لست من ولد فلان، وكذلك لو قال للكافر: لستَ لأبيك، أو ليس أبوك فلان، أو يا ولد زنًا، أو يا ابن الزانية؛ فلا يحد وإن كان للمقذوف ولد مسلم.

وإن قال لرجل: لست ابن فلان لجده، وقال: أردتُ أنك لست ابنه لصلبه؛ لأنَّ دونه لك أبًا؛ لم يُصدَّق(2) وعليه الحد؛ كان جده مسلمًا أو كافرًا.

ومن قال لعربي: لست من بني فلان، لقبيلته التي هو منها؛ حدَّ، وإن كان مولى لم يحد بعد أن يحلف أنه لم يرِد نفيًا؛ لأنَّ من عَرَّض بقطع نسب رجل؛ كمن عرض بالحد.

وكذلك إن قال لعربي: يا نبطي(3)؛ فعليه الحد.

وإن قال ذلك لرجل من الموالي؛ حلف أنه لم يُرِد نفيًا ونكل، وإن لم يحلف؛ لم يحد ونكل.

وإن قال لرجلٍ من الموالي: لستَ من موالي بني فلان -وهو منهم- ضُرِب الحد؛ لأنَّه قطع نسبه.

وكذلك إن قال له: لستَ من الموالي وله أبٌ معتق، أو(4) قال له(5): لست من موالي فلان، وفلان قد أعتق أباه أو جده؛ فإنه يُحَد.

وإن قال له(6): لست مولى فلان، ....

---

(1) كلمة (أبيه) ساقطة من (ز).

(2) في (ز): (يعذر) وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(3) ما يقابل كلمة (نبطي) بياض في (ز).

(4) كلمة (أو) يقابلها في (ع2): (وكذلك إن).

(5) كلمة (له) ساقطة من (ز).

(6) كلمتا (قال له) يقابلهما في (ز): (قال قال له).

وفلان قد أعتقه نفسه[1]؛ لم يحد؛ لأنَّه لم ينفه من نسبه.

ومن قال لرجل: لست ابن فلان، وأمه أم ولد؛ ضرب الحد.

ومن قال لعبده وأبواه حران مسلمان: لستَ لأبيك؛ ضُرِبَ سيده الحد.

وكذلك إن قال له: يا ابن الزانية، أو يا ابن الزاني، فإن كان أبوا العبد قد ماتا ولا[2] وارث لهما، أو لهما وارث؛ فإنَّ للعبد أن يحد سيده في ذلك.

وإن قال لعبده: لستَ لأبيك، وأبوه مسلم وأمه كافرة أو أمة، فقد وقف فيها مالك.

قال ابن القاسم: وأرى أن يحد[3]؛ لأنَّه حَمَلَ أباه على غير أمه.

ومن قال: إن فلانًا الميت ليس لأبيه، فلأبي الميت القيام بالحد؛ لما نفى من نسب ولده.اهـ[4].

وبقية مسائل من هذا الباب ذِكْرها[5] في غير هذا المحل أنسب.

قال اللخمي: وقال مالك فيمن قال لرجل: لا أبا لك؛ لا شيء عليه، إلَّا أن يريد به النفي، وهذا مما يقوله الناس في الرضا، فأمَّا مَنْ قاله في مشاتمة أو[6] غضب؛ فذلك شديد، وليحلف[7] أنه ما أراد نفيًا، فإن قال: لا أمَّ له؛ فلا شيء عليه.اهـ[8].

قال ابن عرفة: وشرطه -يعني الحد- في المنفي إسلامُه؛ لقولها: من قال لرجل مسلم: لستَ لأبيك، وأبواه نصرانيَّان أو أبوه عبد مسلم؛ حُدَّ لنفيه، وكذا [إن قال

---

(1) ما يقابل كلمة (نفسه) بياض في (ز).

(2) كلمة (ولا) يقابلها في (ز): (أو لا).

(3) عبارة (وأرى أنه يحد) يقابلها في (ب): (وأنا أرى أن يحد سيده في ذلك، وإن قال لعبده لست لأبيك) وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(4) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 225/6 وما بعدها وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 331/4 وما بعدها.

(5) في (ز): (ذكره).

(6) كلمتا (أو غضب) يقابلهما في (ب): (وغضب).

(7) في (ز): (فليحلف).

(8) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6267/11 و6268 وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 322/14.

له][1]: لست ابن فلان لجده وجده كافر، أو إسلام[2] أبويه أو حريتهما؛ لقولها: ومن قال لعبده وأبواه / حران... إلى قوله: يحد سيده في ذلك. [ز:625/ب]

وفي الاكتفاء بإسلام أبيه وحريته دون أمه خلاف فيها، إن قال لعبده: لستَ لأبيك وأبوه مسلم... إلى قوله: غير أمه.

وقول ابن الحاجب: ويُشْتَرط في المنفي شرط مَنْ يحد قاذفه لا[3] في أبويه.

وقبول ابن عبد السلام مردودٌ بقولها: من قال لعبده وأبواه حران مسلمان... المسألة، وبه يتبين[4] بطلان قوله؛ لأنَّ الحدَّ له[5].

ثُمَّ قال: قولُ اللخمي كون الأب حرًّا فقط لا حَدَّ فيه؛ لأنَّه قطع نسب عبد وقذف أمة خلاف قولها: إن قال لعبده: لست لأبيك وأبوه مسلم وأمه كافرة أو أمة.اهـ مختصرًا[6].

قلتُ: حاصل كلامه على ما ظهر له[7] من "المدونة" أنه يُشتَرط في الحد لقطع النسب أحد ثلاثة أوصاف على البدل، ورابع مختلفٌ فيه، هذا[8] إن صحَّ ما رأيته في

---

(1) عبارة (إن قال له) زائدة من مختصر ابن عرفة.

(2) في (ع2): (أسلم).

(3) كلمة (لا) ساقطة من (ب).

(4) كلمتا (وبه يتبين) يقابلهما في (ب): (وسيتبين).

(5) في (ع2): (به).

(6) انظر: المختصر الفقهي، لابن عرفة: 223/10 وما بعدها وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 221/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 331/4 وقول ابن الحاجب بنصِّه في جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 771/2 وقول ابن عبد السلام بنحوه في شرح ابن عبد السلام (بتحقيقنا): 456/16 وقول المدونة بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 226/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 333/4 وقول اللخمي بنحوه في تبصرته (بتحقيقنا): 6262/11 وقول المدونة بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 226/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 333/4.

(7) كلمة (له) ساقط من (ع2).

(8) في (ب): (وهذا).

هذه النسخة من قوله: (أو إسلام الأبوين أو حريتهما) بعطف إسلام الأبوين بـ(أو) على إسلامه، وعطف (حريتهما) أيضًا على (إسلامهما) بـ(أو).

وهي إمَّا[1] إسلام المنفي فقط دون حريته، وكيف ما كان أبواه وإمَّا إسلام أبويه كيف ما كان الولد، وإمَّا حرية الأبوين أيضًا[2] كيف ما كان الولد.

والرابع المختلف فيه هو إسلام الأب وحريته دون الأم، وكيف ما كان الولد والذي عنى من الاختلاف- والله أعلم- وقوف[3] مالك وجواب ابن القاسم، وإن كان الصواب عطف حرية الأبوين على إسلامهما بالواو فهما وصفان، وثالث مختلف فيه، وهذا أقرب -والله أعلم- لأنَّ ما استدل به من مسألة "المدونة" جمع فيها بين الحرية والإسلام، ولقوله: وفي الاكتفاء بإسلام أبيه وحريته، وهذا الكلام فيه نظر من وجوه، وغرضنا منها البحث في صحة ما ذكره من الاكتفاء بإسلام الولد عن حريته؛ فإنه مخالف لما تقدم من نص اللخمي، ومثله لعبد الحق في "النكت" سواء.

قال: من نفى رجلًا من أبيه؛ حُدَّ إن كان المنفي حرًّا مسلمًا؛ كان أبواه حرين مسلمين أو عبدين نصرانيين، ذلك سواء، وهو قول مالك وأصحابه، فإن عفا المنفي، نظرت[4] فإن كان أبواه عبدين أو نصرانيين؛ فلا قيام لأبويه.

وإن كانا حرين مسلمين؛ فلهما القيام؛ لأنَّه قطع نسبًا منهما[5]، وزنا أمه، وكذا لأبيه القيام إن كان حرًّا مسلمًا وأمه نصرانية أو أمة؛ لأنَّه حمل أباه على غير أمه فصار قاذفًا لأبيه، وإن كان الأب عبدًا والأم[6] حرة مسلمة؛ فلها القيام؛ لرميها بالزنا.

ولو كان إنما[7] قال [رجلٌ][8] لعبده ....

---

(1) كلمتا (وهي إمَّا) يقابلهما في (ز): (وأما).

(2) كلمة (أيضًا) ساقطة من (ز).

(3) في (ز): (ومذهب).

(4) في (ب): (نظر).

(5) في (ز): (ابنيهما).

(6) كلمة (والأم) يقابلها في (ب): (أو الأم).

(7) كلمتا (كان إنما) ساقطتان من (ع2).

(8) كلمة (رجلٌ) زائدة من نكت عبد الحق.

أو لعبد[1] غيره: لستَ لأبيك؛ فإنه لا حَدَّ على من قال ذلك له.

وإن كان أبواه حرين مسلمين؛ حُدَّ لتزنية الأم، فلو كان الأب حرًّا مسلمًا، والأم[2] أمة أو نصرانية، فقال ابن القاسم: يحد لحمل أبيه على غير أمه، فصار قاذفًا لأبيه، ولم يُجِب فيها مالك بشيء.

وذكر ابن المواز عن أشهب: أنه لا حدَّ عليه؛ لأنَّ الابن عبد ولا حَدَّ في نفيه، ولم يقذف الأب الحر، ولم ينفه من نسبه، وكذلك روى ابن حبيب عن ابن الماجشون أنه لا حَدَّ عليه، قال: لأنَّه ليس في نفي نسب[3] العبد من[4] أبيه حدٌّ؛ لأنَّه لا حرمة له.اهـ ببعض اختصار[5].

فهذان الشيخان كما ترى صرَّحا[6] بأن شرط الحد للنفي[7] إسلام المنفي وحريته.

وقال عبد الحق: هو قول مالك وأصحابه، وأيضًا فكل مَنْ تعرَّض لذكرِ شروط حد القذف من أهل المذهب اشترط منها حرية المقذوف وإسلامه، وصرَّحوا بأن لا حَدَّ على من قذف عبدًا، ولم يفصلوا في ذلك بين القذف بزنا أو نفي نسب.

وصرَّح ابن الجلاب بأن ذلك قول مالك، ونصُّه: قال مالك: ومَنْ قذف حرًّا مسلمًا عاقلًا بالغًا عفيفًا بالزنا أو اللواط؛ حُدَّ.

ثُمَّ قال: ولا حدَّ على من قذف عبدًا ولا كافرًا.اهـ[8]، ولم يفصِّل.

---

(1) في (ب) و(ع2): (عبد).

(2) كلمة (والأم) يقابلها في (ب): (أو الأم).

(3) كلمة (نسب) ساقطة من (ع2).

(4) في (ب): (عن).

(5) انظر: النكت والفروق، لعبد الحق: 291/2 و292 وما تخلله من قول ابن القاسم فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 226/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 333/4 وقول أشهب وابن الماجشون بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 328/14.

(6) في (ب): (وصرح).

(7) في (ز): (للمنفي).

(8) التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 217/2.

وفي "الرسالة": ولا حَدَّ على قاذف عبد أو كافر.اهـ[1]، ولم يفصِّل، وتقدَّم نص "المدونة" في ذلك -أيضًا- من غير تفصيل[2].

وقال في "التلقين" -ومثله في "المعونة"[3]، واتبعه على ذلك ابن رشد في "المقدمات"[4]، واللخمي[5]، وغير واحد-: القذف موجب للحد، والمراعى في ذلك تسع خصال:

- اثنتان في القاذف، وهما: العقل والبلوغ.
- وخمس في المقذوف، وهي: / العقل، والبلوغ، والإسلام، والحرية، [ز:626/أ] والعفاف مما رمي به، والبلوغ المعتبر في الذكر المقذوف بلوغ التكليف، وفي الأنثى إطاقة الوطء.
- واثنتان في الشيء المقذوف به، وهو أن يكون القذف بوطء يُحَدُّ به، وهو الزنا واللواط، أو بنفي النسب عن الأب.اهـ مختصرًا[6].

وظاهره أنَّه لا بدَّ من توفر خصال المقذوف في نوعيِ القذف من الزنا ونفي النسب.

فإن قلتَ: لو كان الأمر على ما زعمت؛ للزم[7] أن لا يحد مَنْ نفى حرًّا مسلمًا عن نسبِهِ حتى يكون المنفي مستكملًا لباقي الشروط الخمسة، فلو كان مجنونًا أو صغيرًا أو غير عفيف لما حُدَّ من قطعه عن نسبه، وهذا باطل؛ لقول ابن الحاجب: ويختص البلوغ والعفاف بغير المنفي[8]، ولأنَّ ما نقلت من كلام اللخمي وعبد الحق

---

(1) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 77.

(2) انظر النص المحقق: 8/ 306.

(3) انظر: المعونة، لعبد الوهاب: 329/2.

(4) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 268/3.

(5) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6236/11.

(6) انظر: التلقين، لعبد الوهاب: 199/2.

(7) في (ز): (للزم).

(8) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 771/2.

ليس[1] فيه إلَّا اشتراط الإسلام والحرية خاصة.

قلتُ: أمَّا كلام اللخمي وعبد الحق فليس فيه أكثر من اشتراطِ الوصفين؛ لا أنَّه لا يشترط غيرهما؛ إذْ ليس فيه ما يدل على الحصر.

وأمَّا كلام[2] ابن الحاجب فما رأيته لغيره، فإن كان معتمده كلام الشيخين؛ فليس فيه حصرٌ كما قلنا.

على أن قوله ثانيًا: ويشترط في المنفي شرط مَنْ يحد قاذفه لا في أبويه[3]؛ يدل على اشتراط الجميع، فيناقض ما تقدم.

إلَّا أن ابن عبد السلام قَيَّده بما عدا ما أخرجه بالكلام الأول[4]، ولم يذكر ابن شاس غير الكلام الثاني[5]، وبالجملة ينبغي التمسك باشتراط جميع الأوصاف في المقذوف بنوعي القذف حتى يوجد لأهل المذهب نصٌّ صريحٌ يدل[6] على إلغاءِ بعضها باعتبار قطعِ النسب.

وما استدلَّ به الشيخ على إسقاط شرط الحرية في المقذوف بنفي النسب من مسائل "المدونة" لا حجة فيه.

أمَّا[7] الأولى: وهي قول من قال: لرجل مسلم وأبواه نصرانيان، فيحتمل أن يقال: يريد مسلم حر، كما صرَّح بذلك أشهب وابن الماجشون على ما نقل عبد الحق[8]، ونقله -أيضًا- ابن يونس[9].

ونقله -أيضًا- في "النوادر" عن أشهب في عبد أمه نصرانية أو أمة وأبوه حر،

---

(1) كلمة (ليس) ساقطة من (ب).

(2) كلمتا (وأمَّا كلام) يقابلهما في (ز): (وكلام).

(3) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 771/2.

(4) انظر: شرح ابن عبد السلام (بتحقيقنا): 456/16.

(5) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1151/3.

(6) كلمة (يدل) ساقطة من (ز).

(7) في (ع2): (أو).

(8) انظر النص المحقق: 8/ 314.

(9) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 423/11.

وهي المسألة التي خالف فيها ابن القاسم مالكًا.

ونقل فيها -أيضًا- قال ابن حبيب: قال ابن الماجشون: مَنْ قال لعبده أو عبد غيره: لست لأبيك، أو ليس أبوك فلان، وأبواه حُرَّان؛ حُدَّ، وكأنَّه زنَّى[1] أمه، كان أبوه حرًّا أو عبدًا، وإنما الحد للأم، ولو كانت أمه أمةً؛ لم يحد كان الأب[2] حرًّا أو عبدًا؛ لأنَّه ليس في نفي العبد من أبيه حَدّ، ولو قاله لحر؛ حُدَّ، كان أبواه حرين أو عبدين، وقاله كله أصبغ.اهـ[3].

وأمَّا الثانية: وهو قوله: من قال لعبده وأبواه حرَّان؛ فالاستدلال بها أضعف، فإن الحد فيها[4] إنما هو لقذف الأم كما مرَّ في كلام الشيخين، وكما صرَّح به ابن الماجشون بقوله: وإنما الحد للأم، أو لقذف الأب على ما رأى ابن القاسم في الاستغناء بحريته عن حرية الأم، وليس الكلام في الحد لقذف الأبوين؛ بل في الحد لقطع النسب، وبهذا يتبين -أيضًا- ضعف الاستدلال بفتوى[5] ابن القاسم في المسألة التي توقف فيها مالك؛ لأنَّ الحدَّ فيها -أيضًا- على قوله لقذف الأب لا لقطع النسب؛ ألا ترى قوله: لأنَّه حمل أباه على غير أمه، ولو كان كما فهم الشيخ لقال في مسائل العبد: لأنَّه قطع نسب مسلم، ولو نصَّ في "المدونة" على حد من قطع[6] نسب عبد مسلم وأبواه عبدان؛ لتم استنباطه لكنه ليس فيها ذلك، وما أظنه يوجد في المذهب.

وقول المصنف: (بِنَفْي) متعلق بـ(قَذْف)، وتقدَّم من نصِّ "المدونة" حد من قذف بنفي النسب عن الأب أو الجد ما[7] ناسب ذلك من المسائل[8].

---

(1) في (ع2): (رمى).
(2) في (ب): (أبوه).
(3) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 328/14.
(4) في (ع2): (فيه).
(5) في (ب) و(ع2): (بفتي) ولعل ما رجحناه أصوب.
(6) في (ع2): (يقطع).
(7) في (ز): (وما).
(8) في (ز): (السياق).

=

[ز:626/ب] وقوله: (لَا أُم)؛ أي: ولا يحد[1] من نفى نسب رجل من / أمه كأن يقول له: لستَ ابن فلانة لأمه المعروفة بولادته.

قال ابن الجلَّاب: ومن نفى رجلًا من أُمه؛ فلا حدَّ عليه.اهـ[2].

وقال في كتاب القذف من "المدونة": وإن قال لرجل: لستَ ابن فلانة لأمه؛ لم يحد، ومن قال لامرأته في ولدها منه: إنكِ لم تلديه، وقالت هي: بل ولدته منك، فإن كان مقرًّا به قبل ذلك؛ فهو ولده ولا يلاعن فيه وليس بقاذف، وإن كان لم يقر به قط، ولم يعلم بالحمل؛ فالولد ولده إلَّا أن ينفيه؛ لأنَّ من أقرَّ بالوطء فالولد ولده، فإن نفاه؛ التعن، فإن نكل عن اللعان؛ لزمه الولد ولم يحد، وكان كمن قال لرجل: لست لأمك.اهـ[3].

وإنما لم يحد في هذه المسألة؛ لأنَّ هذا كذب يعرف بطلانه؛ لكونه خلاف المعلوم بالحسِّ؛ لأنَّ ولادة الأم له شاهد لمن حضرها فلا معرَّة على المقذوف بذلك.

قلتُ: وقد يقال: إنها معارضة للمسألة التي قال فيها ابن القاسم: لأنَّه حمل أباه على غير أمه[4]؛ لجريان مثل هذا التعليل هنا، فتأمله.

ونقل عن التونسي مثل هذا، وأشار اللخمي في مسألة ما لو قال: يا ابن اليهودية وأمه مسلمة إلى أنه ينبغي أن يختلف في حدِّه لهذه العلة المذكورة[5].

وقال في "النوادر" -وأظنه من كتاب محمد-: وأمَّا إن قال لحر ابن حرَّين: لستَ لأمك؛ فلا يحد، قاله مالك وجميع أصحابه.اهـ[6].

انظر النص المحقق: 8/ 310.

(1) في (ع2): (حد).

(2) عبارة (فلا حَدَّ عليه) يقابلها في (ب): (فعليه الحد) وما رجحناه موافق لما في تفريع ابن الجلاب.
التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 218/2.

(3) المدونة (السعادة/صادر): 230/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 334/4 و335.

(4) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 226/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 333/4.

(5) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6265/11.

(6) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 328/14.

وقال ابن يونس -وهو أيضًا في "النوادر"[1]- عن ابن حبيب: قال مطرِّف: وإن قال: يا ابن السوداء وأمه بيضاء؛ حُدَّ؛ لأنَّه حمل أباه على غير أمه وجعله ابن زانية.

ولو قال له: يا ابن زينب السوداء، وأمه زينب البيضاء؛ لم يحد.

وقال ابن الماجشون: ذلك سواء، ولا حدَّ عليه في الوجهين، وقول[2] مطرِّف أحب إليَّ، وإن قال: يا ابن الأمة أو البربرية، وأمه عربية، فقال ابن الماجشون: لا يحد؛ لأنَّه ليس في الأم نفي، وكأنه قال لأمه: أنت أمة؛ فلا شيء عليه.

وقال مطرِّف: يحد إلَّا أن يسميها باسمها، وكذا في المختصر.

وقال ابن المواز: يحد؛ لأنَّه نفى أمه من أبيها.

محمد: وإن قال: يا ابن النصرانية أو اليهودية وأمه مسلمة؛ لم يحد.اهـ[3].

وانظر كلام اللخمي في المسألة[4].

وقوله: (ولا إِنْ نُبِذَ)؛ أي: ولا يحد -أيضًا-[5] من قذف منبوذًا بنفيه عن أبيه أو جده؛ لأنَّه لا يعرف صحة انتسابه لمن[6] ينتسب له؛ إذِ المنبوذ هو المطروح كاللقيط ونحوه، وإن كان في كلام ابن رشد ما يقتضي أنه خلاف اللقيط[7].

قال الجوهري: والمنبوذ: الصبي تلقيه أمه في الطريق.اهـ[8].

وهذا الذي شرحنا به كلام المصنف هو الذي يقتضيه ظاهر اللفظ وسياق[9] الفصل، وقد قدمنا عند الكلام على قول ابن الحاجب: (لغير المجهول) أن المصنف رَحِمَهُ اللهُ

---

(1) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 328/14 و329.

(2) في (ز): (وقال).

(3) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 423/11 و424.

(4) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6267/11.

(5) كلمة (أيضًا) ساقطة من (ز).

(6) في (ب): (لم).

(7) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 287/16.

(8) الصحاح، للجوهري: 2 /571.

(9) في (ع2): (يساق).

غفل في هذه المسألة[1].

فإن[2] الذي نصَّ عليه فيها من نفي الحد إنما هو عمَّن نسب أبا المنبوذ أو أمه إلى الزنا لا عمَّن[3] قطع نسبه، ويتبين ذلك بجلبِ نص "العتبية" وكلام ابن رشد، قال في سماع ابن القاسم من مالك في كتاب الحدود في القذف من "العتبية" من رسم كتاب سعد: وسئل مالك عمَّن قال لمنبوذ: يا ابن الزانية.

قال[4]: أرى أن يعزَّر بإذايته إياه، ولا أرى حدًّا على من افترى[5] عليه.

قال ابن رشد: إنما لم يرَ حَدَّ من قال له: يا ابن الزانية؛ لأنَّ أمه لا تُعْرَف، ولا حَدَّ على من قذف مجهولًا لا يُعرَف، وكذلك لو قال له: يا ابن الزاني؛ لم يحد؛ إذْ لا يُعرف أبوه، وكذا قال ابن حبيب في "الواضحة": إنه لا حَدَّ على من قذف منبوذًا بأمه أو أبيه[6]، وهو معنى قوله في هذه الرواية: ولا حَدَّ على من افترى عليه، وأمَّا لو قال له: يا ولد زنا؛ لوَجَبَ عليه الحد؛ لاحتمال أن يكون لرشده، وإن كان منبوذًا، وأمَّا اللقيط والمجهول[7] فيحد من قذفه بأمه أو أبيه، قاله ابن حبيب.اهـ[8].

قلتُ: وهذا التفريق في الحكم بين المنبوذ واللقيط والمجهول[9] في غاية الإشكال عندي، ولا أدري ما الفرق بينهما، ولعلَّ الفرق / بين هذا اللقيط الذي ذكر هنا وبين المنبوذ؛ أن هذا اللقيط هو الذي التقط زمانًا ثُمَّ ثبت أن له أبوين، إمَّا لكونه ضَلَّ عنهما أو لغير ذلك، والمنبوذ هو الذي لم يثبت له أبوان يعرفان. [ز:627/أ]

---

(1) انظر النص المحقق: 8/ 298.

(2) في (ز): (قال).

(3) في (ز): (عن).

(4) كلمة (قال) ساقطة من (ز).

(5) في (ز): (اجترئ).

(6) كلمتا (أو أبيه) يقابلهما في (ز): (وأبيه).

(7) في (ب): (والمحمول) وما يقابل كلمة (والمجهول) بياض في (ز) وما رجحناه موافق لما في بيان ابن رشد.

(8) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 287/16.

(9) في (ب): (والمحمول).

أو اللقيط[1] هنا هو الذي ينتسب لأبوين وإن لم يعرف أصل ذلك كالمحمول[2] بخلاف المنبوذ فإنه لا ينتمي لأحد، وربما تقوَّى هذا الفرق بما ذكر في السماع المذكور قبل هذه المسألة بنحو خمس مسائل.

قال: وسئل عمَّن قال لغريب لا تعرف أمه: يا ابن زانية؟ قال: أرى أن يحد له إن كان مسلمًا، وقد يقدم الرجل البلد[3] من أهل خراسان وغيرها فيقيم السنتين والثلاثة، أفيكلف البينة من[4] قذف أن أمه حرة مسلمة؟ ما أرى ذلك؛ بل يحد له، والظالم أحق أن يُحْمَل عليه.

قال ابن رشد: هذا بَيِّنٌ؛ لأنَّ أم الحر المسلم [محمولةٌ][5] على الحرية والإسلام حتى يثبت غيره، كما أنه محمولٌ على ذلك حتى يثبت أنه عبد، وإنما يحد إذا قال له: يا ابن زانية، إذا كانت أمه قد ماتت أو حاضرة فوكلته، وأمَّا إن كانت غائبة قريبة الغيبة، فلا يحد لها إلَّا بعد الإعذار إليها.اهـ[6].

وهذه المسألة كقوله في كتاب الرجم من "المدونة": ومن قذف رجلًا لا يُعْرف بِرِقٍّ، وهو يدَّعي الحرية، وقال القاذف: بل هو عبد؛ فهو على الحرية، ومن يعرف البصري والشامي والإفريقي بالمدينة؟ فأرى أن يحد له، إلَّا أن يأتي ببينة... المسألة[7]، وكذا قوله قبل: فإن قال المشهود عليه: هم عبيد... المسألة[8].

أو يقال: مراده باللقيط هنا والمحمول[9] من طال انتسابه لأبوين؛ لما نقل في النوادر عن كتاب محمد في غريب ينتمي لقومٍ فنفاه رجل منهم؛ أن على المقذوف

(1) كلمتا (أو اللقيط) يقابلهما في (ع2): (واللقيط).

(2) في (ع2): (كالمجهول).

(3) كلمة (البلد) ساقطة من (ع2).

(4) في (ز): (إن).

(5) كلمة (محمولةٌ) زائدة من بيان ابن رشد.

(6) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 281/16 و282.

(7) المدونة (السعادة/صادر): 256/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4 /349.

(8) المدونة (السعادة/صادر): 256/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4 /349.

(9) في (ع2): (والمجهول).

إثبات نسبه.

وقال ابن وهب وأشهب: قال محمد: وإن طال مقامه بالبلد حتى عرف به؛ فإنه يُحدُّ.

قال ابن القاسم: والناس في أنسابهم على ما حازوا وعرفوا به كالأملاك، فمن ادَّعى غيره كُلِّفَ البينة وإلَّا حدَّ.

ومن[1] ادَّعى أن من شهد عليه عبيد، فأمَّا المجهولون بالبلد القادمون فلا يقبلون حتى تثبت حريتهم كعدالتهم، وأمَّا المقيمون المعروفون فأحرار على ما حازوا وعرفوا بها.

وقال ابن القاسم: بل أحرار أبدًا كمن قَذَفَ أم رجل، وقال: هي أمة أو نصرانية؛ فلا يقبل حتى يثبت.اهـ[2].

ونذكر الآن -أيضًا- في المحمول[3] عن "النوادر" ما يُقَوِّي هذا المعنى الأخير.

وأمَّا ما ذكر ابن الحاجب من أنَّ من نفى المحمول[4] عن نسبه لا يحد على ما ذكر ابن عبد السلام[5]، وخليل[6].

فقال الباجي عند قوله في "الموطأ": الأمرُ عندنا أنه[7] إذا نفى [رجلٌ][8] رجلًا من أبيه فإن عليه الحد، وإن كانت أم المنفي مملوكةً.

فرع: وهذا إذا كان غير محمول فإن كان محمولًا؛ لم يحد.

قال محمد: وذلك أن المحمولين لا يثبت بينهم[9] ما ادعوه من الأنساب.اهـ[10].

---

(1) كلمتا (حد ومن) يقابلهما في (ب): (حد حد ومن).

(2) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 356/14 و357.

(3) في (ع2): (المجهول).

(4) في (ع2): (المجهول).

(5) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 435/16.

(6) انظر: التوضيح، لخليل (بعنايتنا): 257/8.

(7) كلمة (أنه) ساقطة من (ب).

(8) كلمة (رجل) زائدة من منتقى الباجي.

(9) في (ب): (عندهم).

(10) انظر: المنتقى، للباجي: 168/9 و169 وما تخلله من قول محمد فهو بنحوه في النوادر =

وفي "النوادر" -ونقله بعضه ابن يونس[1]، والباجي أيضًا[2]- قال محمد: إن قال: لستَ ابن فلان لجده؛ حدَّ، وإن كان الجد مشركًا، كنفيه من[3] أبيه العبد أو المشرك.

وإن قال: يا ابن زنا، أو: يا ولد زنا، أو: أنت لزنا، أو: لزانية، أو: ولد زنية[4]، أو: فرج زنا؛ حُدَّ، وإن كانت أُمه أَمة أو ذمية.

قال ابن القاسم وأشهب: إن قال لمسلم[5]: ليس أبوك فلان لجدِّه، وقال: عنيت ليس لصلبه لا نفيه؛ حُدَّ.

قال أشهب: إلَّا لوجه، مثل أن يسمعه يقول: أنا فلان ابن فلان فذكر[6] جده، فيقول: ليس بأبيك، كأنَّه يلقنه[7]، فإن لم يكن هذا حد إذا كانت ولادة[8] جده في الإسلام، ولم يكن محمولًا، فإن كان محمولًا؛لم يحد إن كان مولى، وإن كان من العرب؛ حُدَّ، وإن كانت ولادته في الجاهلية، وكذا إن نفاه من أبيه دنية، أو قال: أنت ابن زنا أو ولد زنا، فإن كان أبوه محمولًا؛ فلا حَدَّ عليه.

قال محمد: / وذلك أن المحمولين على النساء لا يثبت بينهم ما ادعوا من الأنساب ولا يتوارثون بها. [ز:627/ب]

وإن قال لمسلم: ليس أبوك فلان -يريد: أباه المعروف- وأبوه[9] محمولٌ ولد

= والزيادات، لابن أبي زيد: 326/14.

(1) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 420/11.

(2) كلمة (أيضًا) زائدة من (ز).

انظر: المنتقى، للباجي: 169/9.

(3) في (ب): (عن).

(4) في (ز): (زانية).

(5) في (ع2): (المسلم).

(6) في (ع2): (فذكره).

(7) في (ع2): (يلعنه) وفي (ب) و(ز): (يلقنه) وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(8) في (ب): (ولاية).

(9) في (ع2): (وأباه).

في الجاهلية، أنَّه يحد إن ولد المنفي في الإسلام، وإن كان المنفي مع أبيه محمولين لم يحد مَنْ نفاه.

قال مالك: مَنْ نفى نصرانيًّا من أبيه، وللمنفي ولد مسلم، فلا يحد حتى يقول: للمسلم ليس أبوك فلانًا -يعني: الجد- فيُحَد ما لم يكن أبوه وجده محمولين.اهـ[1].

فقوله في الأب المعروف: يحد من نفى[2] عنه ولده أو[3] ولد المنفي في الإسلام يُقَوِّي ما تقدَّم من التأويل فيما نقل ابن رشد من التفرقة.

قال ابن عبد السلام: الذي قلنا في المحمول هو المذهب على أنه ينبغي أن يقال: إن نفاه عن الأب مطلقًا، كقوله: (ليس لك أب) بمعنى أنه ابن زنا؛ أن يحد [قائل ذلك][4]؛ لأنَّا منعنا[5] توارثهم؛ لجهلنا بآبائهم[6] لا أنهم أبناء زنا، وقد تقدَّم أن توأمي[7] المحتملة يتوارثان بأنهما شقيقان على المشهور، بخلاف توأمي المغتصبة والزانية[8]، ويحتمل أن يجاب بأن إذايتهم دون إذاية غير المحمول فلا يتساويان.اهـ[9].

قلتُ: وما ذكره من البحث شبيهٌ بما قال ابن رشد في المنبوذ وتعليله بقوله: لاحتمال أن يكون لرشده[10]؛ إلَّا أنه خلاف ما تقدَّم الآن "للنوادر" من قول محمد، وكذا إن نفاه من أبيه دنية، أو قال: ابن زنا إلى آخره، ومع هذا فيبقى[11] في النفس من

---

(1) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 14/ 326 و327.

(2) في (ع2): (نفاه).

(3) في (ز): (إن).

(4) كلمتا (قائل ذلك) زائدتان من شرح ابن عبد السلام.

(5) في (ز) و(ع2) و(ب): (معنى) وما أثبتناه موافق لما في شرح ابن عبد السلام.

(6) كلمتا (لجهلنا بآبائهم) يقابلهما في (ع2): (لجهلهم آبائهم) وما رجحناه موافق لما في شرح ابن عبد السلام.

(7) ما يقابل كلمة (توأمي) بياض في (ز).

(8) كلمة (والزانية) ساقطة من (ب).

(9) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 435/16 و436.

(10) البيان والتحصيل، لابن رشد: 287/16.

(11) في (ز): (يبقى).

هذه المسائل شيء.

وفي مفيد ابن هشام: ومن قال لرجل: يا منبوذ فعليه الحد.اهـ[1].

وزاد عبد الوهاب في "المعونة": لأنَّه عرَّض له بنفي نسبه؛ لأنَّ المنبوذ منقطع النسب غير لاحق بأحد.اهـ[2].

فانظر هذا الكلام هل يوافق المصنف أو ابن رشد؟

وقوله: (أَوْ زِنًا) مخفوض بالعطف على(بِنَفْيٍ)، وهو القسم الثاني مما[3] يكون القذف به، أي: قذف المكلف حرًا مسلمًا بنفي نسب أو بزنا.

وقوله: (إِنْ كُلِّفَ) إلى (بَلَغ) هي شروط المقذوف الذي يحد قاذفه بالزنا؛ فمنها أن يكون مكلفًا، وهو معنى قوله: (إِنْ كُلِّفَ)، وهو ماض مبني للمفعول، والنائب ضمير المقذوف الحر المسلم بالزنا، والظاهر أنَّه لا يريد بالتكليف هنا إلَّا العقل خاصة[4]؛ لأنَّ البلوغ يأتي ذكره، والإسلام على تقدير أن يريده بالتكليف قد قدمه فيخرج المجنون؛ فلا يحد مَنْ قذفه بزنا صدر منه حال جنونه؛ إذْ لا معرَّة تلحقه به؛ لرفعِ القلم عنه.

فإن قلتَ: لِمَ لم يكتفِ بوصف التكليف عن وصف[5] البلوغ مع شموله له؟

قلتُ: لأنَّه قصد أن يجعل قوله: (وبَلَغَ) توطئة لقوله: (كَإِنْ بَلَغَتِ الوَطْءَ)؛ لينبه على الفرق بين بلوغ الذكر المشترط وهو الحلم، وبلوغ الأنثى وهو إطاقة الوطء، وهو حسنٌ؛ لكنه كان من حقه لما لم يبقَ ما يريد بالتكليف إلَّا العقل أن يقول: (عقل) مكان (كُلِّفَ).

ومنها أن يكون المقذوف عفيفًا عن الوطء الذي يوجِب الحد، وهذا الوطء هو الزنا، فمعنى هذا الشرط أن لا يثبت على المقذوف أنه زنا، وإليه أشار بقوله: (وعَفَّ)

---

(1) المفيد للحكام، لابن هشام (بتحقيقنا): 470/2.

(2) المعونة، لعبد الوهاب: 336/2.

(3) في (ز): (منها).

(4) جملة (والظاهر أنَّه لا يريد بالتكليف هنا إلَّا العقل خاصة) ساقطة من (ب).

(5) كلمتا (عن وصف) يقابلهما في (ب) و(ع2): (بوصف).

إلى (الحَد)[1]، ومهما ثبت على المقذوف بالزنا أنه زنى قبل القذف أو بعده؛ سقط الحد عن قاذفه.

فإن قلتَ: لِمَ لم يقل المصنف: (وعف عن زنا)؛ لأنَّه أخصر؟

قلتُ: فعل ذلك؛ ليتناول لفظ[2] اللواط صريحًا، وفائدة ذلك -وإن كان داخلًا تحت الزنا- ما[3] قدَّمنا في توجيه إتيان ابن الحاجب به في الحدِّ مع ذكر الزنا، وكذلك فعل اللخمي وغيره، والمصنف محافظٌ على اتباع النصوص.

ولأنَّ في لفظه تنبيهًا على معنى الكلية المذكورة في كتاب القذف من "المدونة"، وهي قوله: وكل ما لا يقام فيه الحد فليس على من رمى[4] بذلك رجلًا حد الفرية.اهـ[5].

فصار هذا ضابطًا حسنًا يخرج كل من قذف بما لا حدَّ فيه من الوطء كالزنا كرهًا أو غيره مما فيه شبهة، والوطء بالنكاح الفاسد وغيره.

ولو قال: (زنا) لما أحرز / هذا المعنى، ولأنَّ في لفظه بيان ما هو العفاف المشترط في هذا الباب[6]، وهو[7] نفس الزنا لكونه معروفًا بمواضعه كما نقل ابن شاس وابن الحاجب أنه جعله نفس الوطء، ولو عبَّر بالزنا لتوهم أن يقال: لعله يريد عن مواضعه، وحذف اختصارًا، ويبعد مثل هذا الوهم مع ذكر الوطء. [ز:628/أ]

وفي لفظه -أيضًا- أن العفاف لا ينتفي إلَّا بهذا الوطء لا بالوطء[8] الحرام مطلقًا فأحرز[9] معنى كلام ابن شاس هنا.

---

(1) جملة (وهذا الوطء هو... إلى الْحَدَّ) ساقطة من (ز).

(2) كلمة (لفظة) ساقطة من (ع2) وفي (ب): (لفظة).

(3) في (ب) و(ع2): (وما).

(4) في (ز): (زنا).

(5) المدونة (السعادة/صادر): 214/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 323/4.

(6) كلمة (الباب) ساقطة من (ع2).

(7) في (ب): (وهذا).

(8) كلمتا (لا بالوطء) ساقطتان من (ع2).

(9) في (ز): (فأحرزه).

وأمَّا قوله: (بِآلَة) فالظاهر أنه متعلق بمحذوف في موضع الحال من ضمير المقذوف الكائن في (كُلِّف) أو (عَفَّ)؛ أي: كائنًا ذلك المقذوف الموصوف بآلة يمكن أن يجامِع بها، وهذا احتراز من قذف المجبوب أو العنين الذي[1] لا يتأتّى منه الجماع بالزنا، فإنه لا يوجب الحد؛ إذْ لا معرَّة تلحق المقذوف الكائن بهذه الصفة؛ لظهور كذب مَنْ نَسَبَه[2] إلى الزنا مع أنه لا يمكن منه.

ولا يصح أن يتعلق (بِآلَة) بقوله[3]: (أَوْ زِنًا) حتى يكون[4] شرطًا في صفة القذف بالزنا، ولا بقوله: (وَطْء) حتى يكون شرطًا في الزنا المقذوف به؛ إذْ لا حاجة إليه على هذين التقديرين يظهر بالتأمل[5].

فإن قلتَ: ولا حاجة إليه على التقدير الأول لما نقلت قبل عن عبد الوهاب أنه يستغنى عنه بشرط العفة فلِمَ ذكره المصنف مع حرصه على الاختصار؟

قلتُ: المصنف لم يأتِ بهذه الشروط على طريق الحد حتى يذهب إلى الاختصار، وإنما أتى بها على طريق نقل المسائل المنصوصة وعادته أن لا يختصر الجزئيات[6] المنصوصة كما أشرنا إليه فيما مضى قريبًا.

ومن شروط حد المقذوف بالزنا أن يكون قد بلغ الحلم إن كان ذكرًا، وإلى هذا أشار بقوله: (وبَلَغ) وفاعله -أيضًا- ضمير المقذوف.

ويدل على أنه أراد الذكر، وأن بلوغه الاحتلام قوله: (كَإِنْ بَلَغَتِ الوَطْءَ)؛ أي: وبلغ الذكر المقذوف بالزنا الحلم كأن بلغت الأنثى المقذوفة به (الوَطْءَ)؛ أي: إطاقته فهو على حذف مضاف، وإنما لم يشترط في الأنثى بلوغ الحلم؛ لأنَّ المعرة تلحقها بالقذف مع بلوغ إطاقة الوطء كما تلحقها مع بلوغ الحلم، وبهذين الشرطين يخرج الصبي؛ فلا يحد قاذفه، وتخرج الصبية التي لا تطيق الوطء فلا يحد قاذفها؛ إذْ لا

---

(1) في (ز): (التي).

(2) في (ز): (ينسبه).

(3) في (ع2): (قوله) ولعل ما رجحناه أصوب.

(4) كلمة (يكون) ساقطة من (ز).

(5) في (ز): (بالتأويل).

(6) في (ز): (الجزء).

تحلقها معرة.

أمَّا إن من(1) شرط المقذوف العقل، فقد تقدَّم من كلام عبد الوهاب، وهو - أيضًا- في المقدمات وغيرها، وأمَّا أن قاذف المجنون لا يحد، فسيأتي من نص الجلَّاب.

وفي المعونة: وإنما شرطناهما -يعني: العقل والبلوغ- في المقذوف؛ لأنَّ الحدَّ [إنما يراد](2) لزوال المعرة عن المقذوف [بأن يحد قاذفه](3)، والصبي والمجنون لا يصح الزنا منهما حال الصبا والجنون(4)؛ فلا يلحقهما عار بالقذف، فأما إن قذف(5) المجنون بزنا كان منه قبل جنونه فإنه يحد؛ لأنَّ المعرة تلحقه بذلك القذف.اهـ(6).

قلتُ: وفي قوله: (كان منه) قلق؛ إذْ لو ثبت أنه كان منه لما حُدَّ قاذفه، وإنما يعني: يصح منه؛ لكونه كان يفيق أحيانًا، وبهذا تأوَّلوا قوله في كتاب الرجم من "المدونة": ويحد قاذف المجنون(7)، وإلَّا كان مناقضًا لقوله في كتاب القذف: وكل ما لا يقام فيه الحد؛ فليس على من رمى(8) بذلك رجلًا حدَّ الفرية.اهـ(9).

قال اللخمي: إن كان جنونه من حين بلوغه إلى حين قذفه [ولا يتخلل ذلك إفاقة](10)؛ لم يحد؛ لأنَّه لا معرة عليه لو صَحَّ فِعْلُ ذلك منه، وإن بلغ صحيحًا، ثُمَّ جُنَّ، أو كان جنونه مرة، ومرة يفيق؛ حُدَّ قاذفه، وعلى هذا الوجه يحمل قوله في "المدونة".اهـ(11).

---

(1) كلمة (من) ساقطة من (ز).

(2) كلمتا (إنما يراد) زائدتان من معونة عبد الوهاب.

(3) عبارة (بأن يحد قاذفه) زائدة من معونة عبد الوهاب.

(4) في (ز): (والمجنون).

(5) كلمتا (إن قذف) يقابلهما في (ب): (إن من قذف).

(6) انظر: المعونة، لعبد الوهاب: 330/2.

(7) المدونة (السعادة/صادر): 242/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 341/4.

(8) في (ع2): (زنا).

(9) المدونة (السعادة/صادر): 214/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 323/4.

(10) عبارة (ولا يتخلل ذلك إفاقة) زائدة من تبصرة اللخمي.

(11) انظر: التبصرة للخمي: 6237/11.

وأمَّا اشتراط كونه عفيفًا عن الزنا فقد تقدَّم من نقل ابن الجلَّاب[1] و"التلقين"[2]، وهو -أيضًا- للخمي، وابن رشد[3]، ونص اللخمي في ذلك: عفيفًا عن[4] الفاحشة التي رُمي بها.اهـ[5].

وهو كنص "المعونة"، وزاد فيها[6]: كان عفيفًا عن غيرها أم لا.اهـ[7].

وأمَّا ما يخرج بمقتضى هذا الشرط من أنه لا حَدَّ على من قذف من ثبت عليه الزنا؛ فقال في أوائل كتاب الرجم من "المدونة": ومن افترى / على رجل محدود في [ز:628/ب] الزنا؛ فلا حَدَّ عليه.

ومن قال لرجل: يا ابن الزانية، وقال: أردت جدة من جداته لأمه، فإن كانت جدة لأمه قد عُرِفَت بذلك؛ حلف أنه ما أراد غيرها، ولا حَدَّ عليه وعليه العقوبة.

قيل: فهل[8] ينكل في قذفه هؤلاء الزناة؟

قال: إذا آذى مسلمًا نكل.اهـ[9].

وقال في آخر كتاب القذف: ومن قذف رجلًا ثُمَّ ارتدَّ المقذوف، أو قذفه وهو مرتد؛ لم يحد قاذفه، ولو رجع إلى الإسلام؛ لم يحد له، كمن قذف رجلًا بالزنا فلم يحد له حتى زنى المقذوف؛ فلا يحد قاذفه.اهـ[10].

ومثل الجدة للأم في المسألة الأولى الجدة للأب أو واحد من أجداده.

قالوا: ويقوم منها مثل ما في "الواضحة" من رواية أصبغ عن ابن القاسم فيمن

---

(1) انظر النص المحقق: 8/ 314.

(2) انظر النص المحقق: 8/ 315.

(3) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 268/3.

(4) جملة (الزنا فقد تقدَّم... عفيفًا عن) ساقطة من (ز).

(5) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6236/11.

(6) كلمة (فيها) زائدة من (ب).

(7) انظر: المعونة، لعبد الوهاب: 329/2.

(8) كلمة (فهل) ساقطة من (ز).

(9) المدونة (السعادة/صادر): 238/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4 /339 و340.

(10) المدونة (السعادة/صادر): 233/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 337/4.

قال لرجل: يا زوج الزانية، وله زوجتان فعفت إحداهما، وقال: إياها أردت؛ أنه يحلف ولا عقوبة عليه، ولا حد(1).

وقال اللخمي: وإنما لم يحد مَنْ قَذَفَ زانيًا؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ﴾ [النور:4]. فدلَّت الآية على أن مَنْ لم يحصن لا يحد قاذفه، ومن الإحصان(2) العفاف.اهـ بالمعنى(3).

وما ذكر(4) المصنف من أن العفاف إنما هو عن الزنا هو الموافق لما ذكرنا من النصوص.

وقال ابن شاس: قال الأستاذ أبو بكر: ومعنى العفاف هو أن لا يكون معروفًا بالقيان ومواضع الفساد والزنا، فلو قذف معروفًا بالظلم والغصب والسرقة وشرب الخمر وأكل الربا والقذف؛ لحدَّ له إذا كان غير معروف بما ذكرنا، ولم يثبت عليه ما رُمي(5) به، فإن ثبت أو كان معروفًا بذلك؛ لم يحد قاذفه.اهـ(6).

وبهذا(7) فسر ابن الحاجب العفاف -أيضًا-(8)، واعترضه ابن عبد السلام وغيره بأنه خلاف ظاهر المذهب من أن العفاف(9) هو أن لا يكون ممن حُدَّ في الزنا أو ثبت الزنا عليه، وإن لم يحد له(10).

واستدل ابن عرفة على ذلك من مسائل "المدونة"(11)، بما فيه نظر ظاهر منع

---

(1) قول ابن القاسم بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 382/14 والبيان والتحصيل، لابن رشد: 315/16.

(2) في (ع2): (الإحسان).

(3) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6238/11.

(4) في (ع2): (ذكره).

(5) في (ع2): (زنا).

(6) عقد الجواهر، لابن شاس: 3/ 1155.

(7) في (ع2): (ولهذا).

(8) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 771/2.

(9) جملة (أيضًا، واعترضه ابن عبد السلام... من أن العفاف) ساقطة من (ز).

(10) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 458/1.

(11) انظر: المختصر الفقهي، لابن عرفة: 227/10.

من جلبه وجلب فروع تناسب هذا المقام خشية السآمة.

ومقتضى ما نقله ابن شاس عن الأستاذ أن مَنْ قذف متهمًا بالزنا لا يحد، وظاهر نصوص المذهب كما قالوا خلافه؛ بل لا يسقط الحد عن القاذف إلَّا ثبوت زنا المقذوف لا تهمته به، وفي كلام اللخمي ما يدل عليه، فانظره عند قول المصنف: (أَوْ عَفِيف الفَرْجِ).

وأمَّا اشتراط كون المقذوف بآلةٍ يتأتَّى بها الزنا؛ فقد قدَّمناه من كلام عبد الوهاب عند كلامنا على حَدِّ الشيخ ابن عرفة، وحين عدَّ اللخمي التسعة الذين لا يحد قاذفهم عدَّ فيهم: الحصور الذي ليس معه آلة النساء، والمجبوب[1]، وهذا -أيضًا- من كلامه[2] يُصَحِّح ما اقتضاه هذا الشرط من أنه لا حدَّ مع نفيه؛ فلا[3] يحد من قذف مجبوبًا.

وقال ابن الجلَّاب: ولا حَدَّ على من قذف عبدًا، ولا كافرًا، ولا صبيًّا صغيرًا، ولا مجبوبًا، ولا مجنونًا[4]، ولا خصيًّا.اهـ[5].

إلَّا أنه مقيد بما إذا قذفه بزنًا صدر منه في حال جبه كما تقدم في المجنون.

قال اللخمي بعد أن ذكر قذف المجنون: وكذلك المجبوب إذا كان جبابه قبل بلوغه؛ لم يحد؛ لأنَّه مما يعلم كذب قاذفه، فلم يتعلَّق به معرة، وإن كان جبابه بعد بلوغه؛ حُدَّ، وسقط عن قاذف[6] الحصور؛ لأنه[7] مما لا معرة على المقذوف إذا كان مما يقطع بكذبه، ولا يسقط عن قاذف العنين[8]، وإن كان ممن[9] لا ينتشر؛ لأنَّ

(1) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6236/11.

(2) في (ع2): (كلام).

(3) في (ب): (ولا).

(4) كلمتا (ولا مجنونًا) ساقطتان من (ز).

(5) انظر: التفريع، لابن الجلَّاب (العلمية): 217/2.

(6) في (ز): (قاذفه).

(7) في (ز) و(ب) و(ع2): (لا) وما أثبتناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(8) في (ب): (العبد).

(9) في (ز): (مما).

عجزه مما لا يقطع به، وقد يقع في النفوس صدق قاذفه، ومثل هذا(1) تلحق به المعرة.اهـ(2).

وأمَّا اشتراط كونه بالغ(3) الحلم إن كان ذكرًا، أو إطاقة الوطء إن كان أنثى، وأنه لا حَدَّ على قاذف الصبي أو الصبية التي لا تطيق الوطء؛ فقال في "الرسالة": ويحد قاذف الصبية بالزنا إن كان مثلها يوطأ، ولا يحد قاذف الصبي.اهـ(4).

وقد تقدَّم نص عبد الوهاب في ذلك، وهو كنصِّ المصنف سواء، ومثله في المقدمات.

وقال في كتاب / القذف من "المدونة": ولا يحد مَنْ قذف بالزنا صبيًّا لم يحتلم، وإن كان مثله يطأ، وإن قذف بذلك صبية لم تبلغ المحيض ومثلها يوطأ؛ فعليه الحد.اهـ(5). [ز:629/أ]

وقال في كتاب الرجم: ومن زنى بصغيرة لم تحض طائعة، ومثلها يوطأ فحد، ثُمَّ قذفها رجل بعد أن بلغت؛ فإنه يحد(6)؛ لأنَّ ما فعلته في الصبا لم يكن زنا، ومن قذفها بالزنا، وهي لم تبلغ المحيض ومثلها يوطأ؛ فعليه الحد، ولا يحد من قذف صبيًّا لم يحتلم، وإن كان مثله يَطَأ.اهـ(7).

قال اللخمي: سقط(8) الحد عن قاذف الصبي؛ لأنَّ الحد يرفع المعرة التي تدرك المقذوف بما رمي به، ولا معرة في ذلك على غير بالغ، وأمَّا الصبية فإن كانت(9) في سنِّ من لا تجامع؛ لم يحد قاذفها؛ لأنَّه مما يُقْطَع بكذبه فلم تلحق(10) بقوله ذلك

(1) اسم الإشارة (هذا) ساقط من (ز).

(2) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6237/11 و6238.

(3) في (ز): (بالغًا).

(4) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 77.

(5) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 328/4 و329.

(6) كلمة (يحد) ساقطة من (ز).

(7) المدونة (السعادة/صادر): 254/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 348/4.

(8) في (ع2): (يسقط).

(9) في (ع2): (كان).

(10) في (ع2): (يلحق).

معرة.

واختُلِفَ إن كانت في سن مَنْ تجامع فقال مالك وغيره من أصحابه: يحد لها.

وقال محمد بن الجهم ومحمد بن عبد الحكم: لا حَدَّ عليه.

والأول أحسن؛ لأنَّ ذلك -لو ثبت أنها فعلته- مما يدركها به معرة، ولا يستخف وجود ذلك من الصبية كوجوده من الصبيان.اهـ[1].

ومثل ما نقل عن المحمدين نقل عنهما صاحب "المقدمات"[2]، وقوله في كتاب الرجم في زنا الصغيرة لم يكن زنًا، أي: زنا يوجِب الحد عليها وسمى ما قذفت به زنًا؛ لأنَّه يوجب الحدَّ على القاذف، وبهذا يندفع ما ذكره بعضهم من أن في الكلام تدافعًا لنفيه[3] اسم الزنا عنها، وإثباته لها[4].

وقيَّد بعض المتأخرين ما نفاه أهل المذهب من الحد عن قاذف الصبي بما[5] إذا قذف باعتبار كونه فاعلًا، وأمَّا لو قذف باعتبار كونه مفعولًا به لحد؛ لأنَّه يلحقه من المعرة بذلك مثل ما يلحق الصبية، ومثل ما في الرجم من حد قاذف الصبية بما كان منها من زنا في صباها.

قوله في كتاب القذف: ومن قال لأجنبية: زنيت وأنت صبية، أو زنيت وأنت نصرانية، أو قال ذلك لرجل؛ فعليه الحد؛ لأنَّه لا يخلو أن يكون قاذفًا أو معرضًا، وكذلك لو قال لهما: رأيتكما تزنيان في حال الصبا، أو في حال كفر تقدم؛ لم ينفعه ذلك، أو قذفهما بالزنا قذفًا، ثُمَّ أقام بينةً أنهما زنيا في حال الصبا، أو في حال[6] كفر تقدم، ويحد؛ لأنَّ هذا لم يقع عليه اسم الزنا.اهـ[7].

---

(1) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6236/11 و6237 وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 110/3.

(2) انظر: المقدمات والممهدات، لابن رشد: 269/3.

(3) في (ع2): (لنفي).

(4) في (ع2): (بها).

(5) في (ع2): (بها).

(6) جملة (الصبا، أو في حال... أو في حال) ساقطة من (ز).

(7) المدونة (السعادة/صادر): 218/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4 /327.

ومعنى لم يقع عليه اسم الزنا باعتبارها كما تقدم.

وقال اللخمي: في القذف بما[1] قبل البلوغ أو الإسلام ثلاثة أقوال:

- ابن القاسم: يحد، أثبت ذلك أم لا.
- عبد الملك: إن أثبته لم يحد وإلَّا حُدَّ[2].
- أشهب: مثله إن قال: يا زانية، وإن قال: زنيت وأنت صبية أو نصرانية في غير مشاتمة لم يحد، وفي مشاتمة[3] يحد إلَّا أن يثبت.

ويجري الجواب فيها إن قال لرجل: زنيت وأنت صبي أو نصراني، فحمل ذلك[4] ابن القاسم على أنه تعريض بزنا كان منها غير ذلك.

وقول عبد الملك أحسن إذا ثبت؛ لأنَّه حال الصبا والكفر لا يخرج عن اسم الزنا، ولأنَّه معرة.

وقال مالك: من قذف صبيةً؛ حدَّ؛ إلَّا أن يثبت فإذا سقط[5]؛ حدَّ قاذفها قبل البلوغ إن أثبت لم يحد إن قذفها بعد[6] البلوغ بما قبله وأثبت.اهـ مختصرًا[7].

وقوله: (أَوْ مَحْمُولًا) إلى(وَابْنَهَا) كذا وجدت فيما رأيت من النسخ: (مَحْمولًا) بالحاء والميم منصوبًا، فإن صحَّ أن اللفظة هكذا فنصبها[8] بكان مضمرة، والجملة معطوفة على (بَلَغَت)؛ أي: وكما لو كان المقذوف بالزنا محمولًا فإنه يحد قاذفه بالزنا، أو قاذف أحد أبويه بذلك كما تقدم، وإنما الذي ينتفي فيه الحد من قذف

---

(1) في (ز): (ما).

(2) كلمتا (وإلَّا حد) ساقطتان من (ز).

(3) عبارة (لم يحد، وفي مشاتمة) ساقطة من (ز).

(4) كلمة (ذلك) ساقطة من (ز).

(5) في (ع2): (أسقط).

(6) في (ز): (قبل).

(7) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6239/11 و6240 وما تخلله من قول ابن القاسم فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 218/6 وقول عبد الملك وأشهب بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 352/14 و.

(8) في (ع2): (بنصبها).

المحمول[1] قطعه عن[2] نسبه؛ لأنَّه لا تعلم صحته كما تقدَّم.

ولولا قصد الفرق بين قذف المحمول بالزنا وقذفه بنفي النسب فأحسن ذكره هنا؛ لدخوله في قوله: (إِنْ كُلِّفَ)، وما عطف عليه ولو ذَكَره أولًا فقال: (ولا إن نبذ أو حمل)[3] لكان أولى من ذكره هنا؛ إذْ لا حاجة إليه.

ووجه ما فعله المصنف بتكلف أن يقال: بناء على / رأيه[4] في أن المنبوذ لا يحد من قذفه بنفي نسبٍ، وأنه لا فرق بينه وبين المحمول[5] أنهما لمَّا تساويا عنده في الحكم فهما شيء واحد باعتبار الحكم عبَّر عنه في فصلِ نفي النسب بالمنبوذ، وفي فصل الزنا بالمحمول[6]؛ ليستفاد في كل واحد مثل ما ذكر في الآخر من الحكم، ويخلص بذلك من تكرار لفظهما في الفصلين؛ ثُمَّ لا يخفى ما أوجبه ذكر هذه اللفظة من التشويش. [ز:629/ب]

وحين كنت أشرح هذه اللفظة نمت، فرأيت في منامي كأني أفكر في معناها، فظهر لي في النوم أن من المحتمل أن يكون إنما قصد بها أن تكون داخلة في الإغياء، وأن محل دخول (أن) عليها، ثُمَّ يعطف عليها الملاعنة وابنها، فيكون الأصل وإن محمولًا[7] أو ملاعنةً وابنها، فزلَّ القلم بذكر المحمول[8] قبل (أن)، ولا شكَّ أنه لو كانت عبارته هكذا لكانت أشبه مما هي الآن، ولا يصح أن يكون معطوفًا على (حُرًّا مُسْلِمًا)، ويكون المعنى أن قذفه بالنفي وبالزنا يوجب الحد لما تقدم من أن قذف المحمول[9] بقطع النسب لا يوجِب الحد كما تقدم ....

(1) في (ب): (المجهول).

(2) في (ب): (من).

(3) في (ع2): (جهل).

(4) في (ز): (رواية).

(5) في (ع2): (المجهول).

(6) في (ع2): (بالمجهول).

(7) في (ع2): (مجهولا).

(8) في (ع2): (المجهول).

(9) في (ع2): (المجهول).

من نقل الباجي[1] والنوادر[2] ونقله أيضًا ابن يونس[3]، فتأمل هذه اللفظة في هذا المقام فإنها مشكلة إن لم تكن مصحفة.

وأمَّا قوله: (وإِنْ مُلاعَنَةً وابْنَها) فيحتمل أن يكون غيَّ بهما باعتبار حد قاذفهما بالزنا فذكرهما[4] في فصله، وعلى[5] هذا فيحسن الإغياء بها[6] لا بابنها، ويحتمل أن يغيَّ بها باعتبار الفصلين جميعًا؛ أي: وإن كان المقذوف بنفي النسب وبالزنا امرأة لاعنها زوجها؛ لإنكاره أن يكون ولدها منه، أو كان المقذوف بالأمرين ذلك الولد المنفي باللعان؛ فإن قاذفهما بالأمرين يُحَد.

وإنما غيَّ بالملاعنة وابنها؛ لما يتوهم من سقوط حرمتهما؛ لانتفاء الحد عن الزوج باللعان، والذي ذكر من حدِّ قاذفهما بالأمرين على هذا الاحتمال صحيحٌ؛ لأنها لما لاعنت بقيت عليها الحرمة وعلى ابنها، وفي الحقيقة إنما يحسن الإغياء بها باعتبار قذفها بالزنا، وبابنها[7] باعتبار قطع النسب.

وأمَّا باعتبار قطع نسبها أو باعتبار نسبة ولدها إلى الزنا؛ فلا يحسن الإغياء؛ لأنَّ حكمهما في ذلك كغيرهما، فالأَوْلَى أن يجعل ملاعنة وابنها من النشر بعد اللف لكن من المعكوس نحو: ﴿يَوْمَ تَبْيَضُّ وُجُوهٌ﴾ [آل عمران:106]؛ لرجوع ملاعنة لفصل الزنا وابنها لفصل النفي، وهذا الوجه هو المعول عليه في فهم كلام المصنف.

قال[8] في آخر كتاب القذف من "المدونة": ومَنْ قذف ملاعنة التعنت بولد أو بغير ولد؛ حُدَّ، ومن قال لولد الملاعنة: لستَ لأبيك، فإن كان في مشاتمة؛ حُدَّ، وإن

---

(1) انظر: المنتقى، للباجي: 169/9.

(2) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 326/14.

(3) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 420/11.

(4) ما يقابل كلمة (فذكرهما) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(5) في (ز): (وعكس).

(6) في (ع2): (بهذا).

(7) في (ع2): (وابنها).

(8) كلمة (قال) ساقطة من (ز).

كان على وجه الخبر؛ لم يحد.اهـ[1].

وكان حقُّ[2] المصنف أن يقول بعد قوله: (وابْنَها) في مشاتمة فيقيد كما قيده في "المدونة".

وقال -أيضًا- في كتاب اللعان: وعلى قاذف ابن الملاعنة أو قاذف أمه؛ الحد، وإن قال له: ليس أبوك فلان، فإن كان على وجه المشاتمة؛ حُدَّ له.

ربيعة: ومن لاعن زوجته ثُمَّ قذفها بعد تمام اللعان؛ حُدَّ لها.اهـ[3].

وفسر الشيوخ قذف ابنها[4] بقذفه بأمه بأن يقول له: يا ابن الزانية، وإنما ذهبوا[5] إلى هذا التفسير -والله أعلم- وإن كان فيه تكرار؛ لأنَّه عيَّن قذفها؛ لأنهم رأوا أن حمله على ظاهره لا فائدة له؛ لأنَّ ابنها كغيره من الناس، ودليل هذا الحكم ما خرجه[6] أبو داود عن ابن عباس رضي الله عنهما من حديث هلال بن أمية في اللعان، وفي آخره: "فَفَرَّقَ رَسُولُ اللهِ ﷺ بَيْنَهُمَا، وَقَضَى أَنْ لَا يُدْعَى وَلَدُهَا لِأَبٍ، وَلَا تُرْمَى، وَمَنْ رَمَاهَا أَوْ رَمَى وَلَدَهَا فَعَلَيْهِ الْحَدُّ".اهـ[7].

قال ابن يونس: وقاله[8] علي وابن عمر وغيرهما رضي الله عنهم.

ومن كتاب محمد: ابن القاسم: ومن قذفها بعد لعان الزوج [وحدَه][9]؛ أُخِّر فإن التعنت؛ حُدَّ، وإلَّا فلا.

ولو قذفها بعد موتها، وبعد لعان الزوج؛ لم يحد؛ لثبوت حد الزنا / عليها بلعانه [ز:630/أ]

---

(1) المدونة (السعادة/صادر): 234/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4/ 337.

(2) في (ع2): (حد).

(3) المدونة (السعادة/صادر): 115/3 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 2/ 204.

(4) كلمتا (قذف ابنها) ساقطتان من (ز).

(5) في (ز): (ذهب).

(6) في (ب): (أخرجه).

(7) ضعيف، رواه أبو داود في باب اللعان، من كتاب الطلاق، في سننه: 276/2، برقم (2256).
وأحمد في مسنده: 4/ 33، برقم (2131) كلاهما عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(8) في (ب): (وقال).

(9) كلمة (وحدَه) زائدة من جامع ابن يونس.

حتى تخرج منه بلعانها، وقاله عبد الملك.

وقال أشهب: مَنْ قذفها بعد لعان[1] الزوج وحده عوجل بالحد.

وقول ابن القاسم وعبد الملك أحب إلينا، فأمَّا إن قذفها قبل[2] تمام لعان الزوج؛ لحد[3] ولم يؤخر، وإن تأخر حتى التعن الزوج؛ فلا يسقط حده إذا التعنت.اهـ[4].

وقال[5] ابن محرز: أجمعوا أن[6] لو قذفها أجنبي قبل لعان الزوج لحد[7]، ولا يؤخر للعانها.اهـ.

وفي "التنبيهات": وقول ربيعة، ونافع، وعبد الرحمن بن القاسم بن محمد فيمن لاعن زوجته ثُمَّ قذفها: يحد، مثله لابن شهاب في كتاب محمد.

قال محمد: ولم أسمع من أصحاب مالك فيها شيئًا، ولا حدَّ عليه؛ لأنَّه إنما لاعن لقذفه.اهـ[8].

وقوله: (**أَوْ عَرَّضَ غَيْرُ أَبٍ، إِنْ أَفْهَمَ**) هذا الكلام معطوف على محذوف، وتقدير المعطوف متضمنًا شرح هذا الكلام قذف المكلف من ذكر[9] بنوعي القذف؛ يوجِب الحد على كل قاذف من أب أو غيره إن صرَّح باللفظ الدال عليه، أو عرَّض باللفظ الدَّال عليه قاذف غير أب للمقذوف، وأمَّا أبو المقذوف فإنه لا يُحَد إن عرَّض

---

(1) كلمتا (بعد لعان) يقابلهما في (ب): (بلعان).

(2) في (ز): (بعد) وما رجحناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(3) في (ز): (يحد).

(4) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 5/ 320 وما تخلله من قول ابن القاسم وعبد الملك وأشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 344/5.

(5) في (ب): (قال).

(6) كلمة (أن) ساقطة من (ع2).

(7) في (ز): (يحد).

(8) التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 1193/3 وما تخلله من قول ابن شهاب وقول محمد فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 342/5 و343.

(9) كلمتا (من ذكر) ساقطتان من (ع2).

بالقذفِ لابنه.

فـ(غَيْر) يحتمل[1] أن يكون منصوبًا على الاستثناء، والمستثنى[2] منه فاعل (عَرَّض) الذي هو ضمير المكلف القاذف، ويحتمل أن يرفع[3] على أنه فاعل (عَرَّض)، والاستثناء مفرغ.

و(عَرَّض) معطوف على صرح المقدر، ثُمَّ التعريض بالقذف إنما يوجِب الحد إذا كان اللفظ المعرض به يفهم القذف فهمًا راجحًا، وأمَّا إن احتمل القذف وغيره على حد السواء؛ فلا يوجِب الحد، وهذا معنى قوله: (إِنْ أَفْهَمَ)، وفاعل (أَفْهَم) ضمير التعريض، أو اللفظ المعرض به المفهوم من عرض، ومفعوله محذوف؛ أي: القذف.

ولما تضمَّن كلام المصنف أن الصيغة التي يقذف[4] بها صريح وتعريض؛ تعيَّن التعرض لحدهما[5]، فقال ابن عرفة: الصريحة: ما دلَّ عليه بذاته، فلا تقبل دعواه في إرادة[6] غيره؛ ولذا يحد من قال: يا زان، وقال: أردت أنه علا الجبل.

والتعريض: ما دلَّ عليه بقرينة بينة.اهـ[7].

قلتُ: قوله: (عليه)؛ أي: على القذف.

وقوله: (بذاته)[8]، إنما يعني: بوضعه له بلا[9] قرينة، ولو عبَّر بهذا كان أولى؛ لأنَّ اللفظ لا يدل بذاته على شيء؛ إذْ ليس بين[10] اللفظ ومدلوله مناسبة طبيعية على الصحيح.

---

(1) في (ز): (محتمل).

(2) في (ز): (والاستثناء).

(3) في (ع2): (رفع).

(4) في (ب): (تقذف).

(5) في (ع2): (ونحوهما).

(6) في (ب): (إرادته).

(7) انظر: المختصر الفقهي، لابن عرفة: 10/ 213.

(8) في (ع2) و(ب): (بذات).

(9) كلمتا (له بلا) يقابلهما في (ز): (فلا).

(10) في (ب): (كا).

وقال الجوهري: والتعريض: خلاف التصريح[1]، يقال: عَرَّضْتُ لفلان وبفلان[2] إذا قلت قولًا وأنت تعنيه، ومنه المعاريض في الكلام، وهي التورية بالشيء عن الشيء، وفي المثل: "إِنَّ فِي الْمَعَارِيضِ لَمَنْدُوحَةً عَنِ الْكَذِبِ"[3]؛ أي: سعة.اهـ[4].

وكأنه لم يثبت عنده أن هذا حديث، وكأنه إنما سمِّي تعريضًا؛ لأنَّه أشار إلى جانب وأراد غيره من العرض الذي هو الناحية.

وقال الزمخشري: التعريض: أن يذكر شيئًا يدل به على شيء لم يذكره[5]، كقول محتاج لمن يحتاج إليه: جئتك لأُسَلِّم عليك، ويسمَّى التلويح؛ لأنَّه يلوح منه ما يريده[6].

وقال ابن الأثير في "المثل السائر": التعريض: اللفظ الدال على معنى لا من جهة الوضع الحقيقي، ولا المجازي؛ بل من جهة التلويح والإشارة، فيختص باللفظ المركب[7].

كقول من يتوقع صدقة: (والله إني محتاج) فإنه تعريضٌ بالطلب مع أنه لم يوضع له حقيقة ولا مجازًا، وإنما فهم منه المعنى من غير عرض اللفظ؛ أي: جانبه.

ولمَّا لم يتعرض المصنف لذكر الكناية في هذا الموضع كما فعل ابن الحاجب[8]؛ سَقَطَ هنا[9] تكلف التعرض لذكر حقيقتها وأقسامها.

---

(1) في (ز): (الصحيح) وما رجحناه موافق لما في صحاح الجوهري.

(2) في (ع2): (وفلان).

(3) صحيح موقوفًا، رواه ابن أبي شيبة في باب من كره المعاريض ومن كان يحب ذلك، من كتاب الأدب، في مصنفه: 282/5، برقم (26096).

والبخاري في الأدب المفرد، ص: 297، برقم (857) كلاهما عن عمران بن حصين رضي الله عنه.

(4) انظر: الصحاح، للجوهري: 3/ 1086 و1087.

(5) في (ز): (يذكر).

(6) انظر: تفسير الزمخشري: 283/1.

(7) المثل السائر، لابن الأثير: 186/2.

(8) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 770/2.

(9) كلمة (هنا) زائدة من (ع2).

وهل[1] التعريض من أقسامها أو قسيم لها؟ فإنَّ الحديث في هذا بالذات من فن علم البيان، وإنما ذَكَرَه من ذكره هنا بالعرض، وما فعل المصنف من الاقتصار على التعريض أَحرى مع نصوص الأقدمين.

أمَّا أن التعريض يوجِب الحد كالتصريح؛ فقال في الرسالة: وفي التعريض الحد[2].

وفي الجلَّاب: / ومن عرَّض بالقذف أو النفي؛ فعليه الحد[3]. [ز:630/ب]

وقال في كتاب القذف من "المدونة": ومن عرَّض بالزنا لامرأته، ولم يصرح بالقذف؛ ضرب الحد إن لم يلتعن[4].

وقال أيضًا: ومَنْ قال لرجل: ما أنا بزانٍ، أو قال: قد أخبرت أنك زان؛ حُدَّ؛ لأنَّ في التعريض حدًّا كاملًا.اهـ[5].

وقال في آخر كتاب القذف: قال مالك: ولا يجب الحد إلَّا في قذفٍ، أو نفي، أو تعريض يرى أنه أراد به القذف.اهـ[6].

فقد تضمَّن هذا النص التعريض وشرطه[7]، وقد تقدَّم تضمن نصها -أيضًا- فيمن قذف بعد البلوغ بما كان من زنا قبله منه فعلية الحد؛ لأنَّه لا يخلو أن يكون قاذفًا أو معرضًا[8].

وأمَّا إن[9] من[10] شرط هذا التعريض أن يفهم منه القذف كما يفهم من

---

(1) في (ب): (وهذا).

(2) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 77.

(3) التفريع، لابن الجلَّاب (العلمية): 218/2.

(4) المدونة (السعادة/صادر): 219/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 328/4.

(5) المدونة (السعادة/صادر): 224/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4/ 331.

(6) جملة (وقال في آخر كتاب القذف... القذف) زائدة من (ب).

المدونة (السعادة/صادر): 233/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 337/4.

(7) في (ع2): (وشروطه).

(8) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 327/4.

(9) كلمة (إن) ساقطة من (ز).

(10) كلمة (من) ساقطة من (ب).

الصريح؛ فقال في "التلقين": ويلزم الحد بالتعريض الذي يفهم منه القذف[1].

وقال في "المعونة": إذا عرَّض بالمقذوف تعريضًا يفهم منه أنه أراده؛ فعليه الحد، وحكمه حكم التصريح، وكذلك معلوم بشاهد الحال ومخارج[2] الكلام والأسباب.

وقال أبو حنيفة والشافعي: لا حدَّ فيه.

ودليلنا أنه لفظ يُفْهَم منه القذف كالتصريح، فإن كابروا وقالوا: لا يفهم منه القذف؛ فقد أحالوا المسألة؛ لأنَّ الخلاف فيه إذا[3] فهم منه ما يفهم من التصريح، فإن أحالوا ذلك ارتفع الخلاف.اهـ[4].

وقال في "المقدمات": يجب الحد في التصريحِ بالقذف، والتعريض البين الذي يرى أن صاحبه أراد به قذفًا.

[هذا قول مالك وأصحابه][5] خلافًا للشافعي وأبي حنيفة في أنَّه لا حدَّ في التعريض، وإنما فيه الأدب.

قال أصحاب الشافعي: إلَّا أن يقول: أردت به القذف؛ فيُحَد.

لنا أنه يفهم منه القذف كالصريح، وإنما تعبدنا بالمعاني لا بالألفاظ.

واحتجَّ الشافعي بإباحة التعريض بالخطبة في العدة مع منع المواعدة، ويلزمه أن يبيح التعريض بالقذف على مقتضى استدلاله.اهـ مختصرًا[6].

وفي "الموطأ": استبَّ رجلان في زمن عمر رضي الله عنه فقال أحدهما: والله ما أبي بزانٍ، ولا أمي بزانية، فاستشار عمر فيه، فقال قائل: مدح أباه وأمه، وقال آخرون: قد كان لأبيه وأمه مدحٌ غير هذا؛ نرى أن يجلد الحدَّ، فجَلَده عمر ثمانين.

---

(1) التلقين، لعبد الوهاب: 2/ 199.

(2) عبارة (معلوم بشاهد الحال ومخارج) يقابلها في (ع2): (المعلوم بشاهد الحال أو بخارج).

(3) كلمة (إذا) زائدة من (ز).

(4) المعونة، لعبد الوهاب: 2/333 و334.

(5) عبارة (هذا قول مالك وأصحابه) زائدة من مقدمات ابن رشد.

(6) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 3/266 و267.

وقال مالك: لا حدَّ عندنا إلَّا في نفي، أو قذف، أو تعريض يُرى أن قائله إنما أراد بذلك نفيًا أو قذفًا.اهـ[1].

ومفهوم هذه النصوص؛ أنه إن لم يدل التعريض على القذف دلالة بينة لم يوجب الحد كما هو مفهوم شرط المصنف، وأن اللفظ المحتمل للقذف وغيره على حد السواء، أو دلالته[2] على القذف مرجوحة لا يوجِب حدًّا، والطول مَنَعَ من تتبع جزئيات النصوص الدالة على هذا المعنى من "المدونة" وغيرها وكثير منها في "النوادر".

وقال اللخمي: إن صرَّح أو عرَّض بما يراد به القذف؛ حدَّ، وإن شتم بما لا يراد به القذف؛ عوقب ولم يحد، وإن أشكل هل يراد به القذف؟ أم لا؟ أُحْلِفَ[3] أنه لم يرد قذفًا، وعوقب ولم يحد[4].

وإن نكل فأجراه مرة على النكول في أيمان التهم؛ فيُحَد هنا كما يغرم[5] هناك، ورأى مرة أنه بخلاف المال فلا يحد، ومثله النكول عن الطلاق والعتق مع شاهد، قيل: تطلق عليه ويعتق، وقيل: لا.اهـ[6].

وأمَّا ما دلَّ عليه استثناؤه الأب من أنه إن عرض بقذف ولده لا يحد؛ فقال اللخمي: والتعريض يختلف فإن كان من أجنبي؛ حُدَّ، وإن[7] كان من الأب لولده؛ لم يحد؛ إلَّا أن يصرح.

واختلف هل يحمل تعريض الزوج لامرأته على إرادة القذف؟ أم لا؟ كما مضى في كتاب اللعان[8].اهـ.

---

(1) موطأ مالك: 1211/5 و1212.

(2) كلمتا (أو دلالته) يقابلهما في (ب): (ودلالته).

(3) في (ب) و(ز): (حلف) وما رجحناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(4) كلمتا (ولم يحد) ساقطتان من (ب).

(5) ما يقابل كلمة (يغرم) بياض في (ز).

(6) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6250/11.

(7) في (ب): (ولو).

(8) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6250 و6251.

وقال ابن محرز في كتاب اللعان: إن لاعن مسلمٌ امرأته النصرانية لنفيِ حمل، ثُمَّ أكذب نفسه؛ لا يحد لقطع نسب ولده إن قام به؛ لأنَّه لم يقصد ذلك، وإنما رمى أمه فهو كمن عرَّض ولده بالقذف، فإنه لا يحد؛ لبعدِه من التهمة في ولده؛ ولذلك لم يقتل به إذا قتله إلَّا بتبين العمد، وقد قال ابن المواز: إن لاعن لرؤية وإنكار حمل[1]، ثُمَّ استلحق ولده لم يحد؛ لأنَّه نفي لعان للرؤية[2]، فلم يجعل الحد في نفي نسبه.اهـ[3].

وقال الباجي حين ذكر الحد بالتعريض: وهذا في الأجانب، وأمَّا الأب فقال مالك: لا يحد في التعريض بابنه، ويحتمل أن ذلك لما علم من محبة الولد والحرص على الثناء عليه، فلا يتأول عليه القذف في لفظ محتمل.

قال ابن حبيب عن ابن الماجشون عن مالك: وهذا كما لا يقتل به على وجه لو قتله به أجنبي لقتل، ويحتمل أن يدرأ عنه على قول أصبغ.

وعلى الأول فلا يجب حد الابن بالتعريض بالأب؛ / لأنَّه جُبِل على دفع المعائب عنه كالأب في حقِّه، وعلى قول أصبغ يحتمل الوجهين.اهـ[4]. [ز:631/أ]

قلتُ: يعني أن أصبغ يقول: إن الأب[5] لا يحد لابنه في صريح القذف فكيف بالتعريض، فلعل قول مالك في تعريض الأب بابنه إنما هو بناء على أن الأب لا يُحَد بقذف ابنه مطلقًا كما ذهب إليه أصبغ، وعلى هذا لا يحسن استثناء تعريض الأب من تعريض غيره؛ إذْ لا فرق عند أصبغ بين تعريضه وتصريحه[6]، والله أعلم.

وقوله: (**يُوجِبُ ثَمانِينَ**) قد قدَّمنا أنه خبر عن قوله: (**قَذْفُ**)، ويعني: على الحر؛ لقوله بعد: (**ونِصْفَهُ عَلَى العَبْدِ**) وذكر الضمير باعتبار العدد.

أمَّا إيجابه ثمانين على الحر؛ فلنصِّ الكتاب والإجماع، وأمَّا إيجابه نصفها على

---

(1) كلمة (حمل) زائدة من (ب).

(2) في (ب): (الرؤية).

(3) جملة (فقال اللخمي: والتعريض... الحد في نفي نسبه.اهـ) ساقطة من (ز).

وقول ابن محرز بنحوه في عقد الجواهر، لابن شاس: 568/2 والذخيرة، للقرافي: 293/4.

(4) انظر: المنتقى، للباجي: 168/9.

(5) كلمتا (إن الأب) ساقطتان من (ب).

(6) كلمتا (تعريضه وتصريحه) يقابلهما في (ع2): (تصريحه وتعريضه) بتقديم وتأخير.

العبد؛ فبالقياس على تنصيف حده في الزنا(1)، وهو مذهب جمهور أهل العلم، وقول الخلفاء الأربعة الراشدين المهديين رضي الله عن جميعهم.

وعن ابن مسعود وعزاه اللخمي لابن شعبان أن حده كالحر(2)؛ لأنَّ القذفَ حق للمقذوف، ويحد الكافر فيه كالمسلم، والعبد أعلى رتبة من الكافر؛ فلا ينتقص حده عن حده، كما لو غصبت امرأة نفسها فإن لها(3) صداق مثلها غصبها حرٌّ أو عبدٌ أو كافر؛ لأنَّه حقها كالقذف، وأمَّا الزنا فحق الله يتنصف على العبد؛ لنقص مرتبته عنه ويسقط عن الكافر؛ لذلك قال في "المقدمات": وهذا القول أسعد بالقياس إلَّا أن الأكثر أرجح، وقال ﷺ: **«عَلَيْكُمْ بِسُنَّتِي، وَسُنَّةِ الْخُلَفَاءِ الرَّاشِدِينَ الْمَهْدِيِّينَ، عَضُّوا عَلَيْهَا بِالنَّوَاجِذِ»**. اهـ(4).

ومن اقتصار المصنف على التنصيف في حق العبد يعلم أن الثمانين على الحر مطلقًا؛ مسلمًا كان أو كافرًا.

قال في "الرسالة": وعلى القاذف للحر الحد ثمانين، وعلى العبد أربعين في القذف وخمسين في الزنا، والكافر يحد في القذف ثمانين.اهـ(5).

ومثله في الجلَّاب(6)، ونص "التلقين" كنص المصنف(7)، وتقدَّم نص "المدونة" في حد العبد أربعين عند قول المصنف (**حُرًّا مُسْلِمًا**)(8)، ونصها في حد

---

(1) كلمتا (في الزنا) يقابلهما في (ب): (بالزنا).

(2) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6243/11.

(3) كلمتا (فإن لها) يقابلهما في (ز): (فلها).

(4) صحيح، رواه أبو داود في باب لزوم السنة، من كتاب السنة، في سننه: 200/4، برقم (4607).
وابن ماجة في باب اتباع سنة الخلفاء الراشدين المهديين، من كتاب الإيمان وفضائل الصحابة والعلم، في سننه: 15/1، برقم (42) كلاهما عن العرباض بن سارية ﷺ.
انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 3 /265.

(5) انظر: الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 77.

(6) انظر: التفريع، لابن الجلاب: 217/2.

(7) انظر: التلقين، لعبد الوهاب: 199/2.

(8) انظر النص المحقق: 8/ 306.

الكافر ثمانين عند قوله: (**المُكَلَّف**)[1].

وقولـه: (**وإِنْ كَـرَّرَ**) إلـى (**بَعْـدَهُ**)؛ أي: إن حـد القـذف المـذكور[2] يجـزئ مـرة واحدة، وإن كرر القاذف القذف مرات كثيرة لمقذوفٍ واحدٍ، أو قذف جماعة من الناس بكلمة واحدة، أو بكلمات في مرة أو مرات[3]؛ فإنه يجزئ في ذلك كلـه[4] حدٌّ واحد لجميعهم، أو لمن قام به منهم، ولكل مرة إلَّا إذا حُدَّ ثُمَّ قذف بعد الحد؛ فإنه يحد للواحد أو للجماعة أو لكل منهم، وهذا معنى قوله: (**إلا بَعْدَهُ**)؛ أي: إلَّا إذا كرر القذف[5] بعد الحد، فإنه يكرر عليه الحد.

ففاعل (**كَرَّرَ**) ضمير القاذف، ومفعوله محذوف؛ أي: القـذف، وضـمير (**بَعْـدَهُ**) عائدٌ على الحد، و(**جَماعَة**) يحتمل أن يكون مجرورًا عطفًا على الواحد؛ أي: وإن تكرر لجماعة، وإذا[6] أجزأه حد واحد مع تكرره[7] للجماعة؛ فأحرى إن لـم يكـرره لها.

ويحتمل أن يكون منصوبًا بفعل محذوف؛ أي: أو قذف جماعة؛ فيكون التكرار لواحدٍ كقذف الجماعة، وهو كنص "التلقين"، فإنه قال: وما كان منها -يعني من الحدود- من جنس واحد وسببه واحد تداخل وأجزأ واحد عن جميعه[8]، وذلك مثل أن يزني مرارًا، أو يشرب مرارًا، أو يقذف مرارًا لواحد[9] أو جماعة؛ فيجزئ من كل واحد حد واحد[10] عن جميع ما قد فعل به[11].

---

(1) انظر النص المحقق: 8/ 305.

(2) كلمة (المذكور) ساقطة من (ب).

(3) كلمتا (أو مرات) ساقطتان من (ب).

(4) كلمة (كله) ساقطة من (ز).

(5) عبارة (إذا كرر القذف) ساقطة من (ع2).

(6) في (ز): (وإنما).

(7) في (ز): (تكرر).

(8) في (ب): (جميعها).

(9) في (ب): (الواحد).

(10) كلمة (واحد) ساقطة من (ب).

(11) انظر: التلقين، لعبد الوهاب: 2/199.

وفي الجلَّاب: ومن قذف رجلًا مرارًا، أو سرق مرارًا؛ فعليه لكل نوع من ذلك حدٌّ واحد.اهـ[1].

وفي "الرسالة": ومن كرر شرب الخمر أو الزنا فحدٌّ واحدٌ في ذلك كله، وكذلك من قذف جماعة.اهـ[2].

وفي كتاب القذف من "المدونة": ومَنْ قذف جماعة في مجلس، أو مفترقين في / [ز:631/ب] مجالس شتى؛ فعليه[3] حدٌّ واحدٌ.

فإن قام[4] به أحدهم فضرب له؛ كان ذلك الضرب لكل قذفٍ كان قبله، ولا يحد لمن قام به منهم بعد ذلك.اهـ[5].

وقال اللخمي: إن قذف جماعة ففي "المدونة" ضربه لأحدهم يجزئ لكل قذف كان قبله، وسواء كان عنده علم بالآخرين في حين حده لهذا أو لا.

وقال المغيرة وابن دينار: إن قاموا جميعًا؛ فحدٌّ واحد، وإن افترقوا فلكلٍّ حده.

وقال ابن شعبان: يحد بعِدَّةِ مَن رمى، كان القذف مفترقًا أو في كلمة.

واحتجَّ الأولون بحديث الإفك؛ لأنَّ القاذفين حدُّوا حدًّا[6] واحدًا لعائشة وصفوان رضي الله عنهما، وليس السؤالان واحدًا؛ لأنَّ القذف هنا واحدٌ؛ لأنَّ الكذب على أحدهما كذب على الآخر.

ومن قذف رجلًا بامرأة مسمَّاة[7] فإنما يحد حدًّا واحدًا بغير خلاف؛ لارتفاع المعرة عنهما بحد؛ للعجز عن إثبات ما ادَّعى، وحده لواحدٍ من الجماعة لا يرفع المعرة عن الآخرين، ولا يقال: إنه حد لهم، وأرى أن يحد لكل واحد حدًّا، قذفهم معًا أو مفترقين، قاموا معًا أو مفترقين.

---

(1) التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 219/2.

(2) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 77.

(3) في (ب): (فعليهم).

(4) في (ب): (أقام).

(5) المدونة (السعادة/صادر): 215/6 و216 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 324/4 و325.

(6) في (ع2): (واحدًا).

(7) في (ع2): (مسلمة).

وقوله فيمن قذف وشرب: يجزئ حد، أبعد من هذا[1]؛ لأنَّ حدَّ الخمر لا يرفع المعرة عن المقذوف، ولا يقال: إنه قد ضرب للمقذوف، وقد يحمل هذا وقوله في قذف الجماعة على أحد قوليه: إن الحد في[2] القذف حق لله ﷻ فيكون كتكرر[3] الزنا والشرب، ولا يصح على أنه حق للمقذوف؛ لأنَّ حده لعشرة ثمانين يكون إنما ضرب لكل ثمانية. اهـ ببعض اختصار[4].

وفي "المقدمات": قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ﴾ [النور:4] يدل على أن قاذف[5] الجماعة حدًّا واحدًا؛ لأنَّ قاذف المحصنة قاذفٌ للزاني بها، ولم يوجب الله ﷻ عليه إلَّا حدًّا واحدًا مع قوله أيضًا: ﴿ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ﴾ [النور:4] وهن جماعة[6].

قلتُ: ولا خفاء بضعفِ هذا الأخير؛ لأنَّ المراد بالمحصنات الجنس، ولو كان المراد الجماعة لما علم من الآية حكم قذف الواحدة.

[7] ثُمَّ قال: وهذا مذهب مالك وأبي حنيفة، فإن قذف جماعة وحُدَّ لأحدهم فهو لكل قذف تقدم؛ قام طالبوه أم لا عند مالك وأصحابه إلَّا المغيرة، فإنه يقول: إن قام طالبوه مفترقين حُدَّ لكل واحد.

وحكى[8] ابن شعبان عن بعض أصحابنا من قال لصاحب: يا ابن الزانيين، وأمه حرة مسلمة؛ حُدَّ حدين لحرمة الصحابي.

---

(1) عبارة (أبعد من هذا) يقابلها في (ب): (بعد).

(2) كلمتا (الحد في) زائدتان من (ع2).

(3) في (ب): (كتكرار).

(4) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6294/11 و6295 وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 215/6 و216 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 324/4 و325 وقول الإمام مالك في القاذف وشارب الخمر فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 248/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 345/4.

(5) في (ب): (لقاذف).

(6) المقدمات الممهدات، لابن رشد: 264/3.

(7) هاهنا استأنف الشارح نقله عن المقدمات.

(8) في (ب): (وذكر).

وقال الشافعي: يحد[1] لكل واحدٍ منهم[2] قذفهم في كلمة واحدة أو مفترقين في مجالس شتى، وقال البتي[3]: إن قذف جماعةً حُدَّ لكل واحد، وإن قال [الرجل][4]: زنيت بفلانة؛ فحدٌّ واحدٌ؛ لأنَّ عمر جلد أبا بكرة وأصحابه حدًّا واحدًا[5]، ولا يعضده قياس ولا نظر؛ إذْ لا فرق بين فلان وفلانة زانيان، أو [يقول][6]: زنى فلان بفلانة.اهـ[7].

فتأمَّل طريقته وطريقة اللخمي[8].

وأمَّا أنه يتكرر عليه الحد إن كرر القذف بعد الحد؛ فقال في كتاب القذف من "المدونة": ومن قذف رجلًا فحُدَّ له، ثُمَّ إن قذفه؛ حُدَّ له ثانية.اهـ[9].

وقال اللخمي في كتاب الحدود في الزنا: إذا حُدَّ لقذفه، ثُمَّ قذفه لغير[10] الذي جلد له؛ حد ثانية.

واختلف إذا قذفه بما حد فيه، فقال محمد: إذا قال له بعد الضرب: صدقت

---

(1) عبارة (وقال الشافعي: يحد) ساقطة من (ز).

(2) كلمة (منهم) زائدة من (ع2).

(3) ما يقابل كلمة (البتي) بياض في (ز).

(4) كلمة (لرجل) زائدة من مقدمات ابن رشد.

(5) روى البخاري معلقًا في باب شهادة القاذف والسارق والزاني، من كتاب الشهادات، في صحيحه: 170/3.

وعبد الرزاق في باب قوله: {ولا تقبلوا لهم شهادة أبدًا}، من كتاب الطلاق، في مصنفه: 384/7، برقم (13566) عن أبي عثمان النهدي، قَالَ: شَهِدَ أَبُو بَكْرَةَ، وَنَافِعٌ، وَشِبْلُ بْنُ مَعْبَدٍ عَلَى الْمُغِيرَةِ بْنِ شُعْبَةَ أَنَّهُمْ نَظَرُوا إِلَيْهِ كَمَا يَنْظُرُونَ إِلَى الْمِرْوَدِ فِي الْمُكْحُلَةِ، قَالَ: فَجَاءَ زِيَادٌ، فَقَالَ عُمَرُ: «جَاءَ رَجُلٌ لَا يَشْهَدُ إِلَّا بِالْحَقِّ» قَالَ: رَأَيْتُ مَجْلِسًا قَبِيحًا وَانْبِهَارًا، قَالَ: فَجَلَدَهُمْ عُمَرُ الْحَدَّ، وهذا لفظ عبد الرزاق.

(6) كلمة (يقول) زائدة من مقدمات ابن رشد.

(7) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 3/ 264 و265.

(8) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 2473/11.

(9) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 344.

(10) في (ز): (بغير).

عليك أو ما كذبت؛ يجلد ثمانين؛ لأنَّه قذفٌ مؤتنف.

وقيل: لا شيء عليه إلَّا العقوبة في تمادِيه على ذلك، وقد كان أبو بكرة بعد الحد متماديًا على قوله، فقال له عمر: "ارجع عن قولك وأقبل شهادتك، فلم يفعل"[1]، وهو أحسن، وليس بقذف مؤتنف.اهـ[2].

ومفهوم قوله في "المدونة": فحد[3] له، أنه لو[4] لم يحد له[5] لأجزأه حد واحد[6] كما تقدَّم[7].

[من التصريح والتعريض الموجِب لحد القذف]

كَـ: «لَسْتُ بِزانٍ» أَوْ «زَنَتْ عَيْنُكَ» أَوْ «مُكْرَهَةً» أَوْ «عَفِيفُ الفَرْجِ» أَوْ لِعَرَبِيٍّ: «ما أَنْتَ بِحُرٍّ» أَوْ «يا رُومِيُّ» كَأَنْ نَسَبَهُ لِعَمِّهِ، بِخِلافِ جَدِّهِ / وكَأَنْ قَالَ: «أَنا نَغِلٌ» أَوْ «ولَدُ زِنًا» أَوْ كَـ: «يا قَحْبَةُ» أَوْ «قَرْنانٌ» أَوْ «يابْنَ مُنَزِّلَةِ الرُّكْبانِ» أَوْ «ذاتِ الرَّايَةِ» أَوْ «فَعَلْتُ بِها فِي عُكَنِها» [ز:632/أ]

هذه المسائل أمثلة للتعريض، وفي كون بعضها من التعريض نظر؛ لدلالته[8] عرفًا على الزنا كـ(قَحْبَة) فإن معناه العرفي: زانية، أو وضعًا كقوله: (أَنَا وَلَدُ زِنًا)،

(1) روى الطحاوي في شرح معاني الآثار: 153/4، برقم (6135).

والبيهقي في باب شهادة القاذف، من كتاب الشهادات، في سننه الكبرى: 256/10، برقم (20547) كلاهما عن سعيد بن المسيب رَحِمَهُ اللَّهُ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: لَمَّا جَلَدَ الثَّلَاثَةَ اسْتَتَابَهُمْ، فَرَجَعَ اثْنَانِ، فَقَبِلَ شَهَادَتَهُمَا، وَأَبَى أَبُو بَكْرَةَ أَنْ يَرْجِعَ فَرَدَّ شَهَادَتَهُ"، وهذا لفظ البيهقي.

(2) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6211/11 و6212 وما تخلله من قول محمد فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 343/5.

(3) في (ز): (يحد).

(4) كلمة (لو) ساقطة من (ز).

(5) كلمة (له) زائدة من (ز).

(6) كلمة (واحد) ساقطة من (ب).

(7) انظر النص المحقق: 8/ 348.

(8) في (ز): (الدلالة).

ويعني أن من قال لغيره في مشاتمة: لستُ بزان -بضم التاء- إخبار عن نفسه؛ فإنه يُحدّ؛ لأنَّه تعريض بنسبةِ غيره للزنا بقرينة المشاتمة.

فإن قلتَ: ومن أين يعلم التقييد بالمشاتمة من كلام المصنف؟

قلتُ: لقوله في التعريض: (إِنْ أَفْهَمَ)، ولا يفهم إلَّا بمثل المشاتمة.

فإن قلتَ: ومن أين علم أن التاء للمتكلم، ولعلها مفتوحة للمخاطب؟

قلتُ: على التقديرين هو من التعريض إن دلَّت قرينة على إرادة القذف، إلَّا أنَّ جَعْلها للمتكلم هو الموافق لنصِّ "المدونة" كما ترى، مع أن لفظ (لَسْتُ) و(زَنَتْ عَيْنُكَ) لم أقف عليها لغير المصنف، لكن المعنى صحيح.

وكذا[1] لو قال لغيره: (زَنَتْ عَيْنُكَ) فإنه يحد.

قال في المسألة الأولى في كتاب القذف من "المدونة": ومَنْ قال لرجل: ما أنا بزانٍ، أو قال: قد أخبرت أنك[2] زان؛ حُدَّ؛ لأَنَّ في[3] التعريض حدًّا كاملًا.

وقال في الثانية: ومَنْ قال لرجل: زنى فرجك أو يدك أو رجلك؛ فعليه الحد.اهـ[4].

قال ابن يونس: يريد: وذلك من التعريض في غير الفرج.

محمد: وقال أشهب: يحد في [قوله][5]: زنى فرجك، ولا يحد في [قوله][6]: زنت يداك ورجلاك، وينكل.اهـ[7].

وقال اللخمي: ومن التعريض أن يقول الرجل لمن شاتمه: ما أنا بزانٍ، واللفظ

---

(1) في (ب): (وكذلك).

(2) كلمة (أنك) ساقطة من (ب).

(3) حرف الجر (في) زائد من (ز).

(4) المدونة (السعادة/صادر): 224/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 331/4.

(5) كلمة (قوله) زائدة من جامع ابن يونس.

(6) كلمة (قوله) زائدة من جامع ابن يونس.

(7) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 419/11 وما تخلله من قول أشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 340/14.

يقتضي مدح نفسه ونفي الزنا عنه، وإثباته على مَنْ يخاطبه[1].

وقال -أيضًا-: واختُلِفَ إذا قال: زنى فوك[2]، زنت يدك، زنت رجلك، فقال ابن القاسم: يحد، ورآه من التعريض.

وقال أشهب في كتاب محمد: لا شيء عليه.

والأول أحسن، إلَّا أن يكون قوله[3] ذلك بإثرِ ما تكلم الآخر بباطل أو بطش بذلك[4]، أو سعى فيه وادعى أنه إنما أراد ذلك؛ فإنه يحلف ولا يحد.اهـ[5].

ومعنى قوله: (**أَوْ مُكْرَهَةً**)؛ أي: ومن التعريض أن يقول لامرأة: زنيتِ مكرهة؛ فإنه يحد[6]؛ إلَّا أن يقيم بينة على ما قاله[7].

قال في كتاب القذف من "المدونة": ومَنْ قال لزوجته: زنيت وأنت مستكرهة، أو قال ذلك لأجنبية؛ فإنه يلاعن الزوجة[8]، ويحد للأجنبية.

ولو جاء في هذا ببينة؛ لم يحد، وإن لم يلحقهما [بالاستكراه][9] اسم الزنا؛ لأنَّه علم أنه لم يرد إلَّا أن يخبر أنها وطئت غصبًا، ولم يرد أن يقول لها: يا زانية.اهـ[10].

قال ابن يونس: قال في كتاب محمد: يحد وإن أقام البينة؛ لأنها ليست بذلك زانية، ومن قذف مستكرهة؛ حدَّ، ولو كانت زوجته لاعن وإلَّا حد.اهـ[11].

---

(1) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6251/11.

(2) كلمتا (زنى فوك) ساقطتان من (ز).

(3) كلمتا (يكون قوله) يقابلهما في (ب) و(ع2): (يكون ذلك قوله).

(4) عبارة (أو بطش بذلك) يقابلها في (ع2): (فذلك).

(5) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6254/11 و6255 وما تخلله من قول أشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 340/14.

(6) كلمتا (فإنه يحد) يقابلهما في (ز): (فيحد).

(7) كلمة (قاله) ساقطة من (ز).

(8) في (ب): (للزوجة).

(9) كلمة (بالاستكراه) زائدة من تهذيب البراذعي.

(10) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 218/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 328/4.

(11) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 410/11 و411 وما تخلله من قولٍ في كتاب فهو بنصِّه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 353/14.

وقال اللخمي: واختُلِفَ إذا قال: زنيت وأنت مستكرهة؛ فقال ابن القاسم: لا حَدَّ عليه إذا أثبت ذلك.

وقال محمد وسحنون: يحد، وحملا عليه أنه أراد التعريض بما كان منها طوعًا؛ لأنَّ المستكرهَة لا ينسب الفعل إليها، فيقال لها: زنيت، وإنما يقال: زُنِيَ بها، والأول أبين؛ لأنَّ ذلك مما لا تميزه العامة.

وقال ابن القاسم فيمن قال لزوجته: زنيت وأنت صبية أو نصرانية أو مستكرهة: يُلاعن؛ لأنَّه قاذف أو معرض.

وعلى(1) قول عبد الملك وأشهب لا لعان عليه إذا ثبت [ما رماها به](2)، وهو أحسن.

ولم يذكر ابن القاسم صفة لعانه، ويشبه [أن يكون لعانه](3) أن يشهد أربع شهادات بالله أنه لم يرد إلَّا ما(4) أثبت لا تعريضًا؛ لأنَّه لم يعلم غير ذلك، ولا لعان عليها؛ لأنَّه لم يثبت ما كان منها في العصمة ولا ادَّعاه.اهـ(5).

قال بعضهم: قوله: (لم يرد إلَّا ما أثبت) إنما يجيء على ما في كتاب محمد من أنه يحد أثبت أم لا، وأمَّا على ما فيه الكتاب فينبغي أن يكون لعانه إن لم يثبت أنه لم يرد تعريضًا، وأنه لم يرد إلَّا ما ذكر.اهـ فتأمله.

وقوله: (**أَوْ عَفِيفُ الفَرْجِ**)؛ أي: وكما لو قال لمن يشاتمه: أنا(6) عفيف الفرج؛

---

(1) في (ع2): (على).

(2) عبارة (ما رماها به) زائدة من تبصرة اللخمي.

(3) عبارة (أن يكون لعانه) زائدة من تبصرة اللخمي.

(4) كلمة (ما) ساقطة من (ز).

(5) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6240/11 و6241 وما تخلله من قول ابن القاسم الأول فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 219/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 327/4 وقول محمد وسحنون بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 344/5 وقول ابن القاسم الثاني فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 218/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 327/4 وقول عبد الملك وأشهب بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 344/5.

(6) في (ب) و(ع2): (إنك).

فإنه تعريض بمخاطبه أنه غير عفيف الفرج؛ فيحد.

فإن قلتَ: إن المراد علمت أن مراده إنك -بكاف الخطاب- ولعله أتى كما تقدَّم في (لَسْت).

قلتُ: حكم التقديرين / -أيضًا- واحدٌ مع القرينة إلَّا أن الحدَّ مع الخطاب هو المصرَّح به[1] في نقل "النوادر" كما ترى، ويفهم منها أن الحكم كذلك أيضًا مع التكلم، وعليه اقتصر ابن يونس واللخمي والباجي وصرَّحوا كلهم بالحد في قوله: (ما يطعن في فرجي) وهو المتكلم[2]. [ز:632/ب]

قال في "النوادر": وقد ذكر مسألة المصنف في جملة مسائل تناسبها -ونقله ابن يونس وغيره[3]- من كتاب محمد، قال ابن وهب: بلغني عن مالك: من قال: يا ابن العفيفة؛ يحلف ما أراد قذفًا ويعاقب.

قال أصبغ: إن قال في مشاتمة: إن[4] أمك لعفيفة؛ حُدَّ.

قال ابن حبيب: قال مطرِّف وابن الماجشون: مَنْ قال في مشاتمة: يا ابن العفيفة؛ حُدَّ، وقاله أصبغ.

وقال ابن وهب: إنه قول ابن شهاب.

وقال ابن الماجشون: من قال لامرأة في مشاتمة: إني لعفيفٌ؛ حُدَّ، وإن قاله لرجل؛ حُدَّ، إلَّا أن يدَّعي أنه أراد عفيف المكسب أو المطعم أو الحال؛ فيحلف ولا يحد وينكل؛ لأنَّ المرأة لا يعرض لها بذكر العفاف إلَّا في الفرج، والرجل يعرض له بذلك في المال واللسان والفرج والحال، فيُحْمَل على أشده[5]، ويخرج منه بيمينه، ثُمَّ ينكل.

وقال عبد الملك: إن قال في مشاتمة: إنك لعفيف الفرج، أو قال: ما أنا ممن

---

(1) كلمة (به) ساقطة من (ز).

(2) في (ب) و(ع2): (للمتكلم).

(3) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 419/11 و420.

(4) في (ع2): (إنك).

(5) في (ز): (الشدة).

يطعن في فرجي؛ حُدَّ.

قلت[1]: فإن قال [له][2]: إني لعفيف؟

قال: إن كان في مشاتمة حلف ما أراد الفرج وأُدِّبَ، وهو في الرجل أخف منه في المرأة.اهـ[3].

وقال اللخمي: من التعريض قوله: (ما يطعن في فرجي بشيء) و(إني لعفيف الفرج)[4]؛ كل ذلك يحد فيه وإن لم يذكر الفرج، وقال: إني لعفيفٌ، أو ما أنتَ بعفيفٍ أو عفيفة، افترق الجواب؛ فإن قاله لرجل؛ حلف أنه لم يرد قذفًا، ولم يحد، وهو قول مالك وعبد الملك.

واختلف إن قال لامرأة: إني لعفيف أو إنكِ عفيفة؛ فقال مالك: يعاقب ولا يحد.

وقال عبد الملك في كتاب ابن حبيب: يحد.

وإن قال ذلك لرجل؛ حُدَّ؛ إلَّا أن يريد عفيف المكسب والمطعم والحال؛ فيحلف ولا يحد وينكل؛ لأنَّ المرأة لا يعرض لها بالعفاف[5] إلَّا في الفرج، والرجل يعرض له به في غير وجهٍ؛ في المال واللسان والفرج.

قال اللخمي: إن كان قِبَلَ الرجل ظِنَّةً في الفرج؛ لم يصدَّق أنه أراد غيره، وإن لم يكن قِبَلَ المرأة ظِنَّةً في الفرج[6]، وعُلِمَ منها بذاءة اللسان وقلة تَصَون[7] في حالها أو تُتَّهَم[8] بسرقة؛ صُدِّق أنه أراد ذلك.اهـ[9].

وقوله: (أَوْ لِعَرَبِيٍّ) إلى (يا رُومِيُّ)؛ أي: ومن التعريض الموجِب للحد أن يقول

(1) كلمة (قلت) زائدة من (ز).

(2) كلمة (له) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

(3) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 339/14 و340.

(4) جملة (وأدب، وهو في... لعفيف الفرج) ساقطة من (ز).

(5) في (ز): (بالقذف).

(6) كلمتا (في الفرج) ساقطتان من (ز).

(7) في (ز): (تصدق).

(8) في (ب) و(ع2): (شتم) وما رجحناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(9) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6251/11 و6252 وما تخلله من أقوال الإمام مالك وعبد الملك فهي بنحوها في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 339/14 و340.

لعربي: ما أنت بحر، أو يقول له: يا رومي، ومفهوم الوصف يقتضي أن المقول له هذا لو كان مولى[1] لم يكن فيه حد، وإنما حُدَّ للعربي؛ لقطعِه نسبه.

أمَّا في نسبته لغير العرب كقوله: يا رومي أو يا بربري[2] أو نحوه فظاهرٌ؛ لأنَّ معناه: ليس أبوك عربيًّا.

وأمَّا في نفي الحرية عنه فكذلك -أيضًا-؛ لأنَّ العرب لا يتسلط عليهم الرق، فكأنه[3] قال له: لستَ بعربي، فيرجع إلى الذي قبله، وهذا فيه نظر؛ لما قد علمتَ من صحة تسلط الرق على العرب، وأخذ الجزية منهم على المشهور.

ولم أرَ مَنْ ذَكَرَ المسألة بلفظ (ما أَنْتَ بِحُرٍّ) غير المصنف، وابن الحاجب[4]، لكنها في "المدونة" بمرادف هذا اللفظ، قال في كتاب القذف من "المدونة" في المسألة الأولى: ومن قال لعربي: يا مولى[5]، أو يا عبد؛ فعليه الحد.

وإن قال لمولى: يا عبد؛ لم يحد.

وقال قبل هذا: وسُئِل مالك عمَّن قال لرجل: يا ابن المطوق -يعني: الراية التي تجعل في الأعناق- وهو مولى، فقال[6]: لا يحد، وكأني رأيته أن لو كان عربيًا لجعل عليه الحد.اهـ[7].

قال صاحب "التقييد": الراية: الغل الذي يجعل في أعناق الإباق وأهل الدعارة؛ تشنيعًا لهم وتمثيلًا، قاله البلوطي يعني[8] الأغلال التي تجعل في أعناق الإباق كالأطواق لإحاطتها[9] كما تحيط الأطواق، ولذا قيل: يا ابن المطوق؛ أي: يا ابن

---

(1) ما يقابل كلمة (مولى) بياض في (ز).

(2) ما يقابل كلمة (بربري) بياض في (ز).

(3) في (ز) و(ع2): (كأنه).

(4) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 770/2.

(5) في (ز): (موالي).

(6) في (ع2): (قال).

(7) المدونة (السعادة/صادر): 232/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 336/4.

(8) في (ع2) و(ب): (هي).

(9) كلمتا (كالأطواق لإحاطتها) يقابلهما في (ب): (كالأطواق أو لإحاطتها).

العبد الذي طوق بالغل مهانة.اهـ[1].

/ وقال في "المدونة" قبل هذا في المسألة الثانية: ومن قال لعربي: لست من العرب، أو قال له: يا حبشي، أو: يا فارسي، أو: يا رومي، أو: يا بربري[2]؛ فعليه الحد.اهـ[3]. [ز:633/أ]

وقال اللخمي: وفي كتاب ابن حبيب من قال لمن أمُّه قرشية: يا ابن البربرية، أو يا ابن الأمة.

قال: ليس في الأم نفي، وكأنَّه قال لأمه: أنت أمة.

وقال مطرِّف: يحد؛ لأنَّه حمل أباه على غير أمه؛ إلَّا أن يسميها وينسبها إلى غير جنسها؛ فلا يحد.

قال محمد -وهو لمالك في "المبسوط"-: من قال لابن عربية: يا ابن البربرية، أو يا ابن الأمة؛ يحد؛ لأنَّه نفاها.

ولم ير عليه في القول الأول حَدًّا، وكأنه عيَّن الأم[4] المعروف بها، ثُمَّ[5] نسبها إلى ذلك، وجعله في [القول][6] الثاني قاذفًا للأب، وأن له أُمًّا على تلك الصفة غير هذه، وجعله في [القول][7] الثالث قاطعًا لنسب الأم، وهو أعدلها وأحسنها[8].

قلتُ: والثالث هو الموافق لما هنا في نسبة العربي للرومي.

وقوله: (كَأَنْ) إلى (جَدِّهِ)؛ أي: وكما أنَّ من التعريض الموجب للحد أن ينسب رجلٌ غيره إلى عمه فيقول له: أنت ابن فلان لعمه، بخلاف ما لو نسبه إلى جده؛ فإنه

---

(1) انظر: التقييد على التهذيب، للزرويلي (بتحقيقنا): 628/19.

(2) كلمتا (يا بربري) يقابلهما في (ب): (يا ابن بربري).

(3) المدونة (السعادة/صادر): 227/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4 /333.

(4) كلمة (الأم) ساقطة من (ز).

(5) حرف الجر (ثم) ساقط من (ز).

(6) كلمة (القول) زائدة من تبصرة اللخمي.

(7) كلمة (القول) زائدة من تبصرة اللخمي.

(8) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6266/11 وما تخلله من أقوال ابن حبيب ومطرِّف ومالك فهي بنحوها في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 329/14.

لا يحد؛ لأنَّه[1] صادقٌ في نسبته إليه؛ إذِ الجد أب.

قال الله تعالى: ﴿مِّلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَٰهِيمَ﴾ [الحج:78]، والعم وإن سُمِّي أبًا في قوله تعالى: ﴿وَإِلَٰهَ ءَابَآئِكَ إِبْرَٰهِـۧمَ وَإِسْمَٰعِيلَ وَإِسْحَٰقَ﴾ [البقرة:133] فأطلق على إسحاق أب وهو عم، فقد يقال: إنه مجاز من باب التغليب؛ ولذا قال ﷺ: «عَم الرَّجُلِ صِنْوُ أَبِيهِ»[2]، ولم يقل: أبوه، وحكم النسبة إلى الخال حكم النسبة إلى العم، وما ورد في الخال أنه أحد الأبوين مجاز أيضًا.

قال في كتاب القذف من "المدونة": وإن قال له[3]: أنت ابن فلان، نسبة إلى جده في مشاتمة أو غيرها؛ لم يحد، وكذلك إن نسبه إلى جده لأمه؛ لم يحد؛ لأنَّه كالأب يحرم ما عليه ما نكح، ولو نسبه إلى عمه، أو خاله، أو[4] إلى زوج أمه؛ لحُدَّ، وكذلك إن نسبه إلى غير أبيه في سباب أو غير سباب؛ فعليه الحد.اهـ[5].

ابن يونس -ونقله -أيضًا- في "النوادر"[6]-: وقال أشهب: يحد إن نسبه إلى جده في مشاتمة.

قال محمد: وقول ابن القاسم أحب إليَّ، إلَّا أن يكون ثُمَّ ما يعرف به أنه أراد القذف، مثل أن يتَّهم الجد بأمه ونحوه، وإلَّا لم يحد، وقد ينسب إليه لشبهه به في خلقٍ أو طبع، فيقال: أنت ابن فلان، يريد: تشبهه.

محمد: وقال أشهب: لا يحد في النسبة إلى العم إلَّا[7] أن يقوله في مشاتمة، وقاله

---

(1) كلمة (لأنه) ساقطة من (ز).

(2) روى مسلم في باب تقديم الزكاة ومنعها، من كتاب الزكاة، في صحيحه: 676/2، برقم (983) عن أبي هريرة رضي الله عنه، قَالَ: بَعَثَ رَسُولُ اللهِ ﷺ عُمَرَ عَلَى الصَّدَقَةِ، فَقِيلَ: مَنَعَ ابْنُ جَمِيلٍ، وَخَالِدُ بْنُ الْوَلِيدِ، وَالْعَبَّاسُ عَمُّ رَسُولِ اللهِ ﷺ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ «مَا يَنْقِمُ ابْنُ جَمِيلٍ إِلَّا أَنَّهُ كَانَ فَقِيرًا فَأَغْنَاهُ اللهُ، وَأَمَّا خَالِدٌ فَإِنَّكُمْ تَظْلِمُونَ خَالِدًا، قَدِ احْتَبَسَ أَدْرَاعَهُ وَأَعْتَادَهُ فِي سَبِيلِ اللهِ، وَأَمَّا الْعَبَّاسُ فَهِيَ عَلَيَّ، وَمِثْلُهَا مَعَهَا» ثُمَّ قَالَ: «يَا عُمَرُ، أَمَا شَعَرْتَ أَنَّ عَمَّ الرَّجُلِ صِنْوُ أَبِيهِ؟».

(3) كلمة (له) ساقطة من (ز).

(4) حرف العطف (أو) ساقط من (ب).

(5) المدونة (السعادة/صادر): 225/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 332/4.

(6) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 325/14.

(7) كلمتا (العم إلَّا) زائدتان من (ز).

أصبغ.

قال أصبغ: وقد سمَّى الله ﷻ العم أبًا بقوله سبحانه: ﴿إِلَٰهَكَ وَإِلَٰهَ ءَابَآئِكَ إِبْرَٰهِـۧمَ وَإِسْمَٰعِيلَ وَإِسْحَٰقَ﴾ [البقرة:133].

ثُمَّ قال ابن يونس بعد قوله: وكذلك إن نسبه إلى غير أبيه... المسألة.

محمد: وقال أشهب: لا يحد؛ لأنَّه قاله وهو يرى أنه كذلك؛ إلَّا أن يقوله على السباب؛ فيحد.

محمد: يحد إلَّا أن يقوله على وجه الخطأ أو الاختبار، وإن علم أنه تعمد ذلك؛ حدَّ له، وإن أشكل وادَّعى الخطأ؛ أحلف[1] وترك.اهـ[2].

وقوله: (وكَأَنْ) إلى (زِنًا)؛ أي: وكما أن من التعريض المُوجِب الحد أن يقول الرجل مخبرًا عن نفسه: (أَنَا نَغِلٌ) -بنون مفتوحة وعين معجمة مكسورة ولام منونة- اسم فاعل بوزن حَذِرٌ من نغل الأديم، وهو الجلد إذا فسد.

قال الجوهري: نَغِلَ الأَديمُ بالكسر؛ أي: فسد، فهو نَغِلٌ، ومنه قولهم: فلانٌ نَغِلٌ، إذا كان فاسِدَ النَسَبِ، والعامَّة تقول: نَغْلٌ.

ونَغِلَ قلبُهُ عليَّ؛ أي: ضَغِنَ.

يقال: نَغِلَتْ نِيَّاتُهُمْ؛ أي: فسدتْ[3].

قلتُ: وظاهره أنه ليس بعربي، وليس كذلك؛ بل تسكين عين فعل وشبهه من الأسماء لغة تميمية، فهذا اللفظ تعريض بفساد نسبه، ولا يفسد النسب إلَّا بزنا أمه فهو تعريض بقذف أمه بالزنا؛ فيحد لها.

أو يقول -أيضا-: أنا ولد زنا، فهذا قذف صريح لها؛ فيحد، ولا ينبغي عدُّ مثل

---

(1) في (ع2) و(ز):(حلف) وما رجحناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(2) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 421/11 و422 وما تخلله من أقوال أشهب وأصبغ ومحمد فهي بنحوها في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 325/14.

(3) جملة (ونَغِلَ قلبُهُ عليَّ... فسدتْ) يقابلها في (ع2) و(ز): (بالإسكان) وما رجحناه موافق لما في صحاح الجوهري.

الصحاح، للجوهري: 1832/5.

هذا في التعريض؛ لدلالته وضعًا على القذف بالزنا فهو من صريحه.

ومسألة: (أَنَا نَغِلٌ) ما وقفت عليها لمن هو أقدم من[1] ابن شاس، ونصه: / وذكر القاضي أبو عبد الله بن هارون المالكي البصري أنَّ من قال لرجل: يا نَغِل؛ فإنه يحد؛ لأنَّه قذف، قال: ولو قال الرجل لنفسه: أنا نغل؛ فإنه يحد؛ لأنَّه قذف أمه، وكذلك لو نسب نفسه إلى بطن أو نسب أو عشيرة غير بطنه ونسبه وعشيرته؛ فإنه يحد؛ لأنَّه قذف أمه.اهـ[2]. [ز:633/ب]

ولم يذكر ابن شاس لفظ: (أَنَا وَلَدُ زِنًا) كما ترى، وإنما تبع المصنف في ذكره ابن الحاجب[3]، ويحسن ذكره من ابن الحاجب ولا يحسن ذكره[4] من المصنف؛ لأنَّ ابن الحاجب لم يلتزم سَوْقَ مسائل التعريض متتابعة كما فعل المصنف، إلَّا أن يقال: قول المصنف: (كَلَسْتُ...) إلى آخره، إنما هو تمثيلٌ لمسائل القذف من حيث الجملة -تعريضًا كان أو تصريحًا- لا تمثيل للتعريض خاصة، لكن الظاهر خلافه.

وعلى ما ذكر الزبيدي أيضًا: أن النَغِل: وَلَدُ الزانية، لم يحسن عدُّ المسألة من التعريض -أيضًا- كالأخرى.

وقوله: (أَوْ كَيَا قَحْبَةُ) تقدَّم أن هذا اللفظ من الصريح عرفًا لا لغة[5].

قال الجوهري في القحبة: كلمة مولدة.اهـ[6].

ولعلَّ المصنف إنما أعاد العامل وهو كاف التشبيه؛ تنبيهًا على أن هذا النوع من الألفاظ ليس مما قبله؛ لأنَّ هذا من الصريح وما قبله من التعريض إلَّا أن هذا يحسن في (قحبة) وفي (قرنان)، ولا يحسن في منزلة الركبان وما بعدها؛ لأنها من الكناية[7]

---

(1) كلمة (من) يقابلها في (ع2): (من أن).

(2) عقد الجواهر، لابن شاس: 1154/3.

(3) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 771/2.

(4) كلمة (ذكره) زائدة من (ع2).

(5) انظر النص المحقق: 8/ 350.

(6) الصحاح، للجوهري: 198/1.

(7) في (ب): (الكنايات).

التي استغنى عن ذكرها بالتعريض، ولو حذف المصنف حرف النداء لكان أخص، ولكنه - والله أعلم - حافظ على اللفظ المنصوص.

قال ابن يونس: قال يحيى بن عمر: من قال لامرأته: يا قحبة؛ فعليه الحد.اهـ[1]. ومعناه: إلَّا أن يلاعن.

وقوله: (أَوْ قَرْنَانٌ)؛ أي: وكما لو قال رجلٌ لآخر: يا قرنان، وهذا من الصريح بحسب العُرف؛ لأنَّ معناه عند الناس زوج الزانية، وليس هذا معناه لغة، وإنْ أخذ باعتبار اللغة فيحتمل أن يكون من التعريض، وسُمِّي بهذا الاسم زوج الزانية تشبيهًا له مع الزاني بحليلته بالقرنيين من البهائم، أو بقرني الرأس، أو بغير ذلك من معانيه لغة.

قال ابن يونس: ومن كتاب محمد: ومن قال لرجل[2]: يا قرنان؛ جُلِدَ لزوجته إن طلبته؛ لأنَّ القرنان عند الناس زوج الفاعلة، وقاله ابن القاسم في غير كتاب ابن المواز أنه يحد، ولم يذكر زوجة، ولم يرَ يحيى بن عمر فيه الحد، وقال: يجلد عشرين سوطًا.اهـ[3].

وقال اللخمي: وإن قال: يا زوج الزانية ولا زوج له؛ لم يحد، وإن كانت له زوجة؛ حُدَّ، وإن قال: يا قرنان، ولا زوجة له؛ عوقب للرجل، وإن كانت له زوجة؛ عوقب له[4] وحُدَّ للمرأة.اهـ[5].

وانظر هل يُفَرَّق بين زوج الزانية وقرنان أو لا فرق بينهما؟ فيعاقب -أيضًا- من قال لمن لا زوج له: يا زوج الزانية كما في قرنان؟ وهذا هو الظاهر.

وفي "مفيد ابن هشام": قال أهل الكلام: إن قال: يا قرنان -بنونين- حدَّ؛ لأنَّه شبَّهه بالأيول، ونفوا[6] الحد عمَّن قال ذلك بنونٍ واحدة؛ لأنَّ الأول رمى زوجة

---

(1) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 410/11.

(2) في (ع2):(لزوجته).

(3) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 409/11 وما تخلله من قولي محمد ويحيى بن عمر فهما بنحوهما في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 349/14.

(4) في (ع2): (للرجل).

(5) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6259/11.

(6) في (ب): (ونفوذ) وما رجحناه موافق لما في مفيد ابن هشام.

الرجل أو أخته أو ابنته بغير صاحبها، والثاني كأنَّه أراد قرانًا للأثوار، وشبه ذلك[1]؛ فيحلف أنه أراد ذلك ويسقط الحد.

وقال أهل الفقه [في ذلك][2]: إن كان قائل ذلك معروفًا بالصلاح؛ فلا شيء عليه، وإن كان معروفًا بالسفه والشتم أُدِّبَ.اهـ[3].

وقوله: (أَوْ يابْنَ) إلى (الرَّايَةِ) هاتان المسألتان من التعريض.

قال ابن يونس وغير واحدٍ: ومن كتاب محمد: ومن قال [لرجل][4]: يا ابن منزلة الركبان؛ فإنه يحد؛ لأنَّه كان في الجاهلية إذا طلبت المرأة الفاحشة أنزلت الركبان.

قال يحيى بن سعيد: جَلَدَ مروان في ذلك الحد.

قال: ومن قال لرجل: يا ابن ذات الراية؛ حُدَّ، وكان في الجاهلية على باب المرأة البَغِي راية، وقد جلد عمرو بن العاص في ذلك.اهـ[5].

وقوله: (أَوْ فَعَلْتُ بِها فِي عُكَنِهَا)، (عُكَنِهَا): جمع عكنة كغُرْفَة / وغُرَف، وهي الطي الذي في البطن من السِمَن، وتجمع -أيضًا-[6] على أعكان، وتَعَكَّنَ البطن صار ذا عكن، قاله الجوهري[7]. [ز:634/أ]

والتاء من (فَعَلْت) تحتمل الضم للمتكلم، والفتح للمخاطب، ومثل عبارة المصنف في الاحتمال عبارة "المدونة الكبرى"، وقد يقوي أنها في "المدونة" للمتكلم لتعقيبها بمسألةٍ هي للمتكلم، وعبارة بعض نسخ "التهذيب"، وهي التي أسقط منها (لرجل) بعد (قال)؛ أوفق لعبارة الأم، والتي فيها لرجل كاختصار ابن

---

(1) كلمتا (وشبه ذلك) يقابلهما في (ع2): (وشبه وشبه ذلك).

(2) الجار والمجرور (في ذلك) زائدان من مفيد ابن هشام.

(3) انظر: المفيد للحكام، لابن هشام (بتحقيقنا): 470/2.

(4) كلمة (لرجل) زائدة من جامع ابن يونس.

(5) كلمة (انتهى) يقابله في (ع2): (فيمن قال يابن ذات الراية).

الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 420/11 وما تخلله مما في كتاب محمد فهو بنصِّه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 344/14.

(6) كلمة (أيضًا) ساقطة من (ز).

(7) الصحاح، للجوهري: 2165/6.

يونس محتملة أيضًا.

قال في آخر كتاب القذف: ومن قال: جامعت فلانة بين فخذيها، أو في أعكانها؛ فعليه الحد. قال مالك: ولا يجب الحد إلَّا في قذف، أو نفي، أو تعريض يرى أنه أراد به القذف، فلا تعريض أشد من هذا، ومن قال: فعلت بفلانة في دبرها؛ فلها أن تطلبه بحدها[1]، فإن ثبت على إقراره؛ حُدَّ للزنا.اهـ[2].

قال ابن يونس في المسألة الأولى: هو تعريض بيِّن.

وقال أشهب: لا يحد؛ لأنَّه صرَّح بما رمى به.اهـ[3].

وقال اللخمي -بعد نقله قول أشهب هذا-: وقد ترك عمر زيادًا الذي قال: رأيته بين فخذيها[4].

والقول الأول أحسن؛ لأنَّه قال ذلك على وجه المشاتمة، والآخر أتى على وجه الشهادة.

وقال ابن القاسم في الأربعة الذين شهدوا بالزنا، وقال أحدهم: رأيته بين فخذيها أنه لا حَدَّ عليه؛ لأنَّه أتى على وجه الشهادة.

وإن قال: رأيتك تطلب امرأة، أو في إثرها، أو تُقَبِّلُهَا، أو اقتحمت عليها، أو دَخَلَت[5] فلانة عليك[6]؛ لم يحد.

---

(1) كلمتا (تطلبه بحدها) يقابلهما في (ع2): (تطلبه في بحدها).

(2) المدونة (السعادة/صادر): 233/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 337/4.

(3) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 419/11 وما تخلله من قول أشهب فهو بنصِّه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 342/14.

(4) روى البيهقي في باب شهود الزنا إذا لم يكملوا أربعة، من كتاب الحدود، في سننه الكبرى: 408/8، برقم (17043) عن قتادة، أَنَّ أَبَا بَكْرَةَ، وَنَافِعَ بْنَ الْحَارِثِ بْنِ كَلَدَةَ، وَشِبْلَ بْنَ مَعْبَدٍ، شَهِدُوا عَلَى الْمُغِيرَةِ بْنِ شُعْبَةَ أَنَّهُمْ رَأَوْهُ يُولِجُهُ وَيُخْرِجُهُ، وَكَانَ زِيَادٌ رَابِعَهُمْ، وَهُوَ الَّذِي أَفْسَدَ عَلَيْهِمْ، فَأَمَّا الثَّلَاثَةُ فَشَهِدُوا بِذَلِكَ، فَقَالَ أَبُو بَكْرَةَ: وَاللهِ لَكَأَنِّي بِأَثَرِ جُدَرِيٍّ فِي فَخِذِهَا، فَقَالَ عُمَرُ ﷺ حِينَ رَأَى زِيَادًا: إِنِّي لَأَرَى غُلَامًا كَيِّسًا لَا يَقُولُ إِلَّا حَقًّا، وَلَمْ يَكُنْ لِيَكْتُمَنِي شَيْئًا، فَقَالَ زِيَادٌ: لَمْ أَرَ مَا قَالَ هَؤُلَاءِ، وَلَكِنِّي قَدْ رَأَيْتُ رِيبَةً، وَسَمِعْتُ نَفَسًا عَالِيًا، قَالَ: فَجَلَدَهُمْ عُمَرُ ﷺ، وَخَلَّى عَنْ زِيَادٍ.

(5) في (ب): (أدخلت).

(6) في (ز): (عليها).

يريد[1]: ويحلف أنه لم يُرِدْ قذفًا.اهـ[2].

وأشار بعضهم إلى أن هذه المسألة تعارض قوله في كتاب الرجم في الشهود وَصَف ثلاثة الزنا، وقال الرابع: رأيته بين فخذيها؛ حُدَّ الثلاثة للقذف وعوقب الرابع.اهـ.

وفي كتاب محمد: لا يعاقب، فحكمه هنا بالحد يعارض قوله هناك: (يعاقب) وأجاب بما تقدَّم للخمي الآن وعارضها -أيضًا- بما في كتاب اللعان من أن الزوج لا يلاعن إن قال لامرأته: رأيتها تجردت لرجل أو ضاجعته[3].

وفرَّق بأن الزوج قصد الإخبار لا القذف، ولو قَصَدَ القذف لأتى بأشد من هذا؛ لأنَّ له المخرج باللعان، وضعف[4] بصعوبة اللعان لشناعته.

وأجيب -أيضًا- بأنه قد يقال: إن الغيرة تدركه فلا يسمَّى قاذفًا كما[5] قيل: إنه إذا قتل من وجد مع امرأته لا يقاد منه على قول[6].

---

(1) كلمتا (يحد يريد) يقابلهما في (ز): (يحد، لأنه يريد).

(2) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6254/11 وما تخلله من قول ابن القاسم فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 244/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 343/4 وما تخلله من قوله: (وإن قال: رأيتك تطلب امرأة... لم يحد) فهو بنصِّه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 342/14 وما تخلله من قول المدونة في كتاب اللعان فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 114/3و تهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 204/2.

(3) في (ز): (ضاجعت).

(4) في (ب) و(ع2): (وفرق) ولعل ما أثبتناه أصوب.

(5) كلمة (كما) يقابلها في (ز): (إنه كما).

(6) من قوله: (وأشار بعضهم إلى أن هذه المسألة) إلى قوله: (يقاد منه على قول) بنحوه في التقييد، للزرويلي (بتحقيقنا): 630/19 و631 وما تخلله من قول المدونة في كتاب الرجم فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 244/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 343/4 وما تخلله مما في كتاب محمد فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 342/14 وما تخلله من قول المدونة في كتاب اللعان فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 114/3 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 204/2.

[ألفاظ لا توجب حد القذف]

لا إنْ نَسَبَ جِنْسًا لِغَيْرِهِ ولَوْ أَبْيَضَ لأَسْوَدَ، إنْ لَمْ يَكُنْ مِنَ العَرَبِ، أَوْ قَالَ مَوْلًى لِغَيْرِهِ: «أَنا خَيْرٌ مِنْكَ» أَوْ «مَالَكَ أَصْلٌ ولا فَصْلٌ» أَوْ قَالَ لِجَماعَةٍ: «أَحَدُكُمْ زانٍ»

هذه المسائل ليست عنده من التعريض الموجب للحد؛ فلذا نفاها بلا استثناء مما[1] فيه الحد، وذكر في بعضها خلافًا؛ لإتيانه[2] بـ(لَو)، فمن ذلك أن ينسب جنسًا - يعني: من غير العرب- لغيره من الأجناس من العرب[3] أو غيرهم.

وإنما قيَّدنا الجنس بكونه من غير العرب؛ لكونه قدَّم في مسائل التعريض الموجب للحد أن ينسب العربي لغير جنسه، وفي كلامه حذف؛ أي: لا إن نسب ذا جنس لجنسٍ غير جنسه؛ فإنه لا يحد كما لو قال الفارسي: يا رومي أو يا بربري أو نحوه، وليس المقصود نسبة[4] الجنس إلى جنس آخر مثل أن يقال: الفرس بربر أو روم كما يعطيه ظاهر لفظه، وأطلق الجنس على الصنف مسامحة.

وقوله: (**وَلَوْ أَبْيَضَ لِأَسْوَدَ**)؛ أي: ولو كان ذو الجنس الذي نسب لجنس غيره ذا جنس أبيض كالروم والبربر إذا نسب واحد منهم لجنس أسود كالحبشة، والنوبة فيقول للبربري مثلًا: يا حبشي، فإنه لا يحد -أيضًا-.

وأتى بـ(لَو) مع نسبة الجنس الأبيض إلى الأسود؛ تنبيهًا على أن فيه خلافًا؛ لأنَّ من أهل المذهب من قال: يحد إذا نسب ذا جنس أبيض لجنس أسود[5].

وقوله: (**إِنْ لَمْ يَكُنْ مِنَ العَرَبِ**) يحتمل أن يكون شرطًا فيما غيَّ به؛ أي: إنما لا يحد من نسب ذا الجنس الأبيض لجنس أسود إن لم يكن المنسوب من العرب، فأمَّا إن كان ذا المنسوب من العرب[6]؛ فإنه يحد كما لو قال لعربي: يا حبشي[1] فإنه يحد

---

(1) في (ع2): (ما).

(2) في (ز): (بإتيانه).

(3) في (ز): (الأعراب).

(4) في (ز): (بنسبة).

(5) جملة (وقوله: (وَلَوْ أَبْيَضَ... لجنس أسود) ساقطة من (ز).

(6) عبارة (فأمَّا إن كان ذا المنسوب من العرب) ساقطة من (ز).

ناسبه لذلك.

ويحتمل أن يكون شرطًا في أصل المسألة؛ أي: إنما ينتفي الحد مع نسبة ذي الجنس لجنس آخر إن لم يكن المنسوب من العرب، فأمَّا لو كان / المنسوب من العرب؛ فالحدُّ فيه[2] ثابت كما لو قال لعربي: يا بربري. [ز:634/ب]

والفرق بين العرب وغيرهم؛ أن العرب تحفظ أنسابها، فمَنْ نسب واحدًا منهم إلى غير جنسه؛ بل إلى غير قبيلته وإن كانت من العرب فقد قطع نسبه، وغير العرب من أصناف الناس لا يحافظون على أنسابهم محافظة العرب، فمن نسب واحدًا منهم لغير صنفه لم يتحقق أنه قطعه عن[3] نسبه؛ إذْ لعله في نفس الأمر كذلك، بهذا فرق ابن رشد[4]، وغيره، وفيه نظر واضح.

وعلى الاحتمالين في قول المصنف: (إِنْ لَمْ يَكُنْ) فهو تكرار لصحةِ الاكتفاء عنه بقوله في التعريض الموجب للحد أو لعربي: يا رومي.

أمَّا على الاحتمال الثاني فظاهرٌ، وأمَّا على الأول فلأنَّه إذا حُدَّ في نسبته إلى جنس أبيض وهم الروم؛ فلأن يحد في نسبته إلى جنس أسود؛ كالحبشي أحرى؛ إلَّا أن يقال: لمَّا كان لون السواد قد[5] يوجد في العرب، وأنه لا ينكر فيهم قد يتوهم اختصاص الحكم الأول بإيجاب الحد بنسبته إلى جنس آخر أبيض كالرومي الذي صرَّح به، فرفع هنا هذا التوهم باشتراطه في نفي الحد عن ناسب ذا الجنس الأبيض لجنس أسود أن لا يكون ذلك المنسوب من العرب، وهو وجهٌ لا بأس به.

أمَّا ما اقتضاه مفهوم قوله إن لم يكن عربيًا من ثبوت الحد في نسبة[6] العربي[7]

=

(1) كلمة (يا حبشي) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(2) كلمة (فيه) ساقطة من (ب).

(3) في (ز): (من).

(4) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 300/16 و301.

(5) في (ز): (فقد).

(6) في (ب): (نسبتي).

(7) في (ع2): (العرب).

لغير صنفه من المعروف بالبياض كالبربر أو الروم، أو بالسواد[1] كالحبش، فقد تقدم من نص المدونة عند قوله: أو لعربي: يا رومي[2].

وقال -أيضًا- قبل ذلك في نسبته لغير قبيلته[3] أو لغير صنفه: ومَنْ قال لعربي: لست من بني فلان لقبيلته التي هو منها؛ حُدَّ، وإن كان مولى؛ لم يحد بعد أن يحلف أنه لم يُرِدْ نفيًا؛ لأنَّ من عرَّض بقطع نسب رجل؛ كمن عرَّض بالحد.

وكذلك: إن قال لعربي: يا نبطي؛ فعليه الحد، وإن قال ذلك لرجل من الموالي؛ حَلَفَ أنه[4] لم يرد نفيًا ونكل، وإن لم يحلف؛ لم يحد ونكل.اهـ[5].

وأمَّا أنه لا حَدَّ على من نسب غير العربي إلى غير جنسه، ولو أبيض لأسود على خلاف في نسبة ذي الجنس الأبيض إلى الأسود؛ فقال في "المدونة": وإن قال لفارسي: يا رومي أو يا حبشي، أو لبربري: يا فارسي أو يا حبشي، أو نحو[6] هذا؛ لم يحد.

وقد اختلف عن مالك في الذي يقول لبربري أو لرومي: يا حبشي أن عليه الحد أو لا حَدَّ عليه.

وأمَّا إن نسبه إلى جنس فقال له: يا ابن الحبشي، وهو بربري، فالحبشي والرومي في هذا سواء إذا كان بربريًّا، وإن قال لفارسي أو لبربري: يا عربي؛ فلا حَدَّ عليه.

وإن قال لعربي: يا قرشي، أو لمضري: يا يماني، أو ليماني: يا مضري، أو لقيسي: يا كلبي، أو لرجل من كلب: يا تميمي؛ فعليه الحد؛ لأنَّ العرب تنسب إلى آبائها، وهذا نفي لها من آبائها، وأمَّا إن قال لقرشي: يا عربي؛ فلا يحد؛ لأنَّ كلَّ قبيلة من

---

(1) عبارة (الروم أو بالسواد) يقابلها في (ز): (الرومي أو بالسود).

(2) انظر النص المحقق: 8/ 357.

انظر: المدونة (السعادة/صادر): 227/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 333/4.

(3) في (ب): (قبيلة).

(4) في (ز): (لأنه).

(5) المدونة (السعادة/صادر): 226/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4 /332.

(6) كلمتا (أو نحو) يقابلهما في (ب): (ونحو).

العربِ يجمعها هذا الاسم.اهـ[1].

وقوله: لأنَّ العرب تنسب، موافق لما نقلنا عن ابن رشد من الفرق بين العربي وغيره[2]، وفي كلام ابن عبد السلام ما يقتضي أن عِلَّة سقوط الحد عمَّن نسب غير العربي للعرب هي[3] أن عادة الناس بذلك قصد التشريف بإثبات صفة العرب له[4]، ولا يخفى ما فيه من عدم المناسبة مع المشاتمة.

قال ابن يونس: وسواء قال -يعني: لغير العربي-: يا حبشي، أو يا ابن الحبشي، أو يا رومي، أو يا ابن الرومي؛ فإنه لا يُحَد، وكذلك عنه في كتاب محمد قال فيه: ويحلف أنه ما أراد نفيه، ولينكل[5] فإن نكل؛ لم يحد ونكل.

قال أشهب: يحد.

ثُمَّ قال ابن يونس: محمد: وكذلك إن قال لقرشي: يا مضري؛ لم يحد.

يريد: لأنَّ قريشًا من مضر.اهـ[6].

وقال ابن رشد في كتاب الحدود في القذف من "البيان": الأجناس كلها ما عدا العرب من الزنج، والبربر، والنوب، والفرس، وما[7] أشبههم / لا يحفظون أنسابهم كما تحفظ العرب أنسابها؛ فلا حَدَّ على مَنْ نسب أحدًا منهم إلى غير جنسه من البيض كلهم باتفاق، وكذا لا حَدَّ على من نسب أحدًا من جنس من أجناس السودان إلى غيرهم من أجناس السودان كالحبش والنوب، ومن أشبههم باتفاق. [ز:635/أ]

واختلف إن نسب أحدًا من جنس من أجناس البيض إلى جنس من أجناس

---

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 227/6 و228 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 333/4.

(2) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 300/16 و301.

(3) ما يقابل كلمة (هي) بياض في (ز).

(4) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 443/16.

(5) في (ز): (وينكل).

(6) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11 /424 و425 وما تخلله مما في كتاب محمد وقول أشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 333/14.

(7) في (ب) و(ع2): (ومن).

السود[1]، أو نسب أحدًا من جنس من أجناس السود إلى جنس من أجناس البيض على ثلاثة أقوال:

- قول ابن القاسم وروايته عن مالك في "المدونة" وغيرها: لا حَدَّ في شيء من ذلك كله.
- ومذهب ابن الماجشون في "الواضحة": أنه يحد في ذلك كله؛ إلَّا أن يكون المقول له ذلك أسود أو ابن أسود، وإن كان من أجناس البيض، فيقول له: يا ابن النوبي أو يا ابن الحبشي.
- والثالث: إن قال لبربري، أو فارسي، أو قبطي، أو نبطي: يا حبشي، أو يا نوبي؛ حُدَّ إلَّا أن يكون أسود، أو في آبائه أسود[2]، وإن قال لحبشي أو نوبي: يا بربري، أو يا فارسي، أو يا قبطي، أو يا نبطي؛ لم يحد.

وهذا القول يأتي على قياس قول مالك في "المدونة": إن قال لبربري أو لرومي: يا حبشي؛ حُدَّ، ويقوم[3] من تفرقته في[4] هذه الرواية بين أن يقول لابن الأسود: يا ابن الأبيض، أو لابن الأبيض: يا ابن الأسود.

ووجهها؛ أنه قد يقال للأسود: أبيض على سبيل التفاؤل، كما يقال للديغ: سليم، وللأعمى بصير.

ثُمَّ قال ابن رشد: وأمَّا العرب فإنها تحفظ أنسابها، فمَنْ نسب أحدًا من العرب إلى غير العرب، أو إلى غير قبيلته؛ حُدَّ قولًا واحدًا، وقريش من العرب، والعرب ليسوا من قريش، فمن قال لقرشي: يا عربي؛ لم يُحَد، ومن قال لعربي: يا قرشي؛ حُدَّ، وكذا[5] كل قبيلتين من العرب يجمعهما أب واحد[6] فمن نسب أحدًا من القبيلة

(1) في (ب): (السودان).

(2) عبارة (أو في آبائه أسود) زائدة من (ز).

(3) في (ز): (وتقدم).

(4) حرف الجر (في) يقابله في (ع2): (بين في).

(5) في (ز): (وكذلك).

(6) كلمة (واحد) ساقطة من (ع2).

الأدنى إلى القبيلة الأعلى؛ حُدَّ، وهذا تلخيص القول في المسألة.اهـ[1].

وقوله: (أَوْ قَالَ مَوْلًى لِغَيْرِهِ: أَنَا خَيْرٌ مِنْكَ)؛ أي: ولا حَدَّ أيضًا في[2] قول واحدٍ من الموالي لغيره: أنا خيرٌ منك، وسواء كان المقول له ذلك من الموالي أو من العرب هذا ظاهرُ لفظه[3].

فإن قوله (لِغَيْرِهِ) يعم المولى والعربي، وما ذكره من نفي الحد في هذه المسألة اعتماد منه -والله أعلم- على ترجيح ابن عبد السلام لأحد القولين فيها حكاهما ابن شاس وغير واحد عن ابن شعبان.

ونص ابن شاس: قال الشيخ أبو إسحاق: ولو قال مولى لعربي[4]: أنا خير منك؛ حُدَّ، وكذلك لو كانا ابني عم قاله أحدهما لصاحبه، وفي هاتين المسألتين اختلاف، وبهذا أقول.اهـ[5].

وزاد ابن عرفة في نقله المسألة من زاهي ابن شعبان بعد قوله: حُدَّ[6]، وقاله الزبيدي.

وقال ابن عبد السلام: الظاهر خلاف مختار ابن شعبان؛ لكثرةِ ما تكون به الأفضلية من الوجوه، وقد يكون خيرًا منه في دين أو خلق أو فيهما إلَّا أن تدل قرينة على خلافه.اهـ[7].

قلتُ: وهذه المسألة تحتاج إلى تحقيق النقل فيها بتفصيل، وليس فيما نقلوا من كلام ابن شعبان ما يدل صريحًا على أن فيها قولًا ثابتًا بسقوطِ الحد؛ لاحتمال أن

---

(1) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 300/16 و301 وما تخلله من قول المدونة في نفي الحد فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 227/6 وقول المدونة الثاني فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 227/6.

(2) ما يقابل حرف الجر (في) بياض في (ز).

(3) كلمتا (ظاهر لفظه) يقابلهما في (ب) و(ع2): (ظاهر قوله لفظه).

(4) كلمة (لعربي) يقابلها في (ب): (من العرب).

(5) عقد الجواهر، لابن شاس: 1154/3.

(6) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 217/10.

(7) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 444/16.

يكون معنى قوله: (اختلاف)؛ أي: يدخلها اختلاف بالمعنى والتخريج من بعض الأقوال فيما يشبهها من المسائل، كما ترى في كلام ابن رشد وغيره فيما يشبه المسألة، وليس على من نقل كلام ابن شعبان بلفظه استدراكٌ، وإنما الاستدراك[1] على من نقل في المسألة قولَين؛ اعتمادًا على كلامه كابن الحاجب إن لم يكن مستنده في النقل غير هذا الكلام.

وأعظم منه في الاستدراك عليه مَنِ اقتصر على نقل القول بسقوط الحد في المسألة مطلقًا، وأفتى به كالمصنف إن لم يكن مستنده -أيضًا- غيره، وإنما لم يذكر المصنف قول ابن العم هذا لابن عمه كما فعل متبوعاه؛ لدلالة كلامه عليه من باب أحرى، فإنه إن لم يحد المولى بذلك للعربي، فأحرى أن لا يحد به العربي لمثله والمولى لمثله.

والذي رأيته من النقل في المسألة ما نقل في / "النوادر"، ونقله -أيضًا- ابن رشد [ز:635/ب] في كتاب القذف من البيان.

أمَّا "النوادر" فنصها: قال[2] ابن حبيب: قال مطرِّف وابن الماجشون: إن قال عربي لعربي: أنا خيرٌ منك؛ لم يحد، وكذلك لو قاله لمن فوقه في العرب من قرشي أو غيره، أو قاله لمثله، وكذلك إن قاله مولى لمولى.

ولو قاله مولى لعربي؛ لحُدَّ[3]، وكأنَّه قال: لست من العرب، وإن قال: أردت أني خير منك عند الله، فإن كان مثله يشبه أن يكون كذلك؛ أحلف، ولم يحد.

وإن قاله سفيهٌ لا يشبه مثله ما قال؛ حُدَّ ولم يصدَّق، وإن قاله أبناء[4] عم من العرب أو قريش أحدهما للآخر أنا خيرٌ منك؛ فعليه الحد؛ إذْ لا مذهب له هاهنا إلَّا النفي من نسبه، إلَّا أن يقول: أردت أني خير منك[5] دينًا، ومثله يشبه ما قال؛ فليحلف

---

(1) كلمتا (وإنما الاستدراك) زائدتان من (ز).

(2) في (ز): (فقال).

(3) في (ز): (يحد).

(4) في (ز): (ابن).

(5) جملة (فعليه الحد إذ لا مذهب... خير منك) ساقطة من (ز).

ولا يحد، وقاله أصبغ.اهـ(1).

ولا يخفى عليك ما في هذا النقل من التفصيل والمخالفة لكلام المصنف ومن تبعه المصنف.

وفي "العتبية" من سماع ابن القاسم من مالك: وسُئِل عن رجل من العرب ورجل من قريش كانا في دعوةٍ في قسمهم وهم حلفاء، فذهب العربي يتقدّم القرشي، وكلاهما [قد](2) صحب أبوه رسول الله ﷺ فقال القرشي للعربي: لا تتقدمني فأنا خيرٌ منك، وأقرب برسول(3) الله ﷺ فسئل مالك هل يرى في ذلك حدًّا؟

فقال: ما أرى من حَدٍّ(4) بين، والعَفْو أفضل.اهـ(5).

قلتُ: وهذا كقول مطرِّف وابن الماجشون لو قاله لمن فوقه... إلى آخره.

قال ابن رشد: درء الحد بيِّنٌ على ما قاله، إذا لم يزد على أنا خير منك، ولا أعرف في هذا نص اختلاف، ولو قال: أنا خير منك نسبًا؛ لوَجَبَ عليه الحد عند ابن أبي حازم.اهـ(6).

وفي "العتبية" -أيضًا- قبل هذه المسألة متصلًا بها: وسُئِل عن رجل من الموالي قال لرجل من العرب: أنا خيرٌ منك أصلًا وفصلًا، وأقرب برسول الله ﷺ منك، فقال: ما أرى من أمر بين، والعفو في هذا أفضل.

قال ابن رشد: الأصل النسب، والفصل الحسب، فكأنه قال: أنا خيرٌ منك حسبًا ونسبًا، وأكرم نسبًا وحسبًا، وقد يراد بالحسب النسب؛ لقول عمر رضي الله عنه: "كَرَمُ الْمُؤْمِنِ تَقْوَاهُ وَدِينُهُ حَسَبُهُ"(7)، فإذا أفرد الحسب فقال: أنا خير، أو أفضل، أو أكرم

---

(1) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 349/14.

(2) حرف التحقيق (قد) زائد من بيان ابن رشد.

(3) في (ز): (لرسول).

(4) عبارة (فقال: ما أرى من حد) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز) وما أثبتناه موافق لما في بيان ابن رشد.

(5) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 285/16.

(6) البيان والتحصيل، لابن رشد: 285/16.

(7) رواه مالك في باب ما تكون فيه الشهادة، من كتاب الجهاد، في موطئه: 659/3، برقم (1681) عن =

حسبًا؛ فهو النسب، وإن جمعهما فالحسب الدِّين، ففي قوله: أنا خير منك أو أفضل أو أكرم حسبًا أو نسبًا[1]، أو أصلًا وفصلًا ثلاثة أقوال:

- قول مالك في هذه الرواية وغيرها: لا حَدَّ؛ لأَنَّه يرجع إلى تفضيل العجم على العرب إن كان القائل من العجم [والمقول له من العرب][2]، كأَنَّه قال: العجم أفضل من العرب لا أَنَّه نفاه من نسبه.
- الثاني قول ابن أبي حازم إن قال: نسبًا، وقاله[3] عربي لقرشي، أو مولى لعربي أو لقرشي؛ حُدَّ، وإن لم يقل: (نسبًا) وقال: (حسبًا) أُدِّبَ؛ ولم يحد.
- الثالث إن قال: نسبًا؛ حُدَّ، وإن لم يقل: نسبًا وقال: حسبًا؛ حُدَّ، إِلَّا أن يقول: أردت الدِّين؛ فيحلف ولا يُحَدُّ إن أشبه أن يكون كذلك، وإن لم يشبه لظهور سفهه؛ لم يُصدَّق وحُدَّ، وهو مذهب مطرِّف وابن الماجشون وأصبغ فيما حكى ابن حبيب عنهم من أنه إن قال عربي لمثله أو لمن فوقه أو لقرشي: أنا خيرٌ منك، أو قاله مولى لمولى؛ فلا حَدَّ، وإن قاله مولى لعربي؛ حدَّ؛ لأَنَّه نفي لنسبه حين فضل عليه المولى إِلَّا أن يقول: أردت عند الله؛ فيحلف ما أراد إِلَّا ذلك، ولا يحد إن أشبه ما قاله[4]، وإن كان سفيهًا؛ حُدَّ.

قالوا: ولو قاله أبناء عم من العرب أو من قريش أحدهما لصاحبه؛ لحدَّ؛ لأَنَّه لا مذهب له هنا إِلَّا النفي إِلَّا أن يقول: إنما[5] أردت الدِّين، ويشبه ما قاله[6] فيحلف ولا يُحَدُّ، فقول أصبغ ومطرِّف وابن الماجشون كقول ابن أبي حازم في قوله: أنا أكرم نسبًا، وخلافه في أنا أكرم حسبًا.

وقوله في الرواية: والعفو أفضل؛ أي: درء الحد؛ إذْ ليس العفو إلى الإمام؛ بل

= عمر رضي الله عنه.

(1) كلمتا (أو نسبًا) يقابلهما في (ب): (ونسبًا).

(2) عبارة (والمقول له من العرب) زائدة من بيان ابن رشد.

(3) في (ز): (وقال).

(4) في (ز): (قال).

(5) كلمة (إنما) ساقطة من (ع2).

(6) في (ز): (قال).

[ز:636/أ] إلى المقذوف، ولو قال / في مشاتمة: ما لك أصل ولا فصل؛ لم يحد على مذهب مالك خلاف ما ذهب إليه أصبغ، وخلاف ما حكى ابن حبيب عن ابن الماجشون إن قاله لعربي؛ حد إلَّا أن يعذر بجهالة، فيحلف ما أراد قطع نسبه ويؤدب، وإن نكل؛ حُدَّ، وإن قاله لمولى؛ لم يحد.اهـ مختصرًا[1].

وقال أيضًا في "العتبية" بعد هذا من سماع عيسى من ابن القاسم: وسألت عن مولى قال لعربي: لستَ لي بكفءٍ هل يحد؟

قال: سمعت مالكًا يقول في مولى قال لعربي: أنا خيرٌ منك وأقرب نسبًا برسول[2] الله ﷺ لا يحد.

قال ابن القاسم: هو كقول[3] الرجل الذمي -وفي بعض النسخ: (الرومي) مكان (الذمي)[4]-: أنا خير منك حسبًا؛ فلا حَدَّ، وإنما الحد في نفي أو تعريض يرى أنه أراد به[5] الحد[6].

قال: وسألته فيمن قال لرجل في منازعة: إنك لعظيم في نفسك، وقال الآخر: وما يمنعني وأنا معروف الحسب والنسب، فقال الآخر[7]: إنك لتعَرِّض بي، أيحد؟

قال: قال مالك فيمن قال في منازعة: أنا خير منك، وأبي خير من أبيك، وأمي خير من أمك، فقال الآخر: هلمَّ أباك الذي تزعم أنه أبوك.

[قال مالك:][8] لقد قال قولًا عظيمًا، وما أرى في مثله حدًّا.

قال ابن القاسم: فهذا عندي أشد من مسألتك، وأرى أن يحلف ما أراد نفيًا، ولا يحد.

---

(1) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 16/ 283 و284.

(2) كلمة (برسول) يقابلها في (ز): (من رسول).

(3) في (ز): (قول).

(4) كلمتا (مكان الذمي) ساقطتان من (ب).

(5) في (ز): (له).

(6) في (ب): (القذف).

(7) في (ز): (الأول).

(8) كلمتا (قال مالك) زائدتان من بيان ابن رشد.

قال ابن رشد: إنما لم يرَ على المولى حدًّا في قوله للعربي: أنا خيرٌ منك وأقرب نسبًا برسول الله ﷺ؛ لأنَّه رآه كاذبًا في جعله نسب المولى أقرب برسول الله ﷺ من العربي لا نافيًا له عن أبيه.

وابن أبي حازم الذي يرى الحد في قول المولى للعربي: أنا أكرم منك نسبًا، يراه في هذا أحرى، وإنما لم ير حدًّا في: وما يمنعني... إلى آخره؛ إذْ ليس بتعريض في النفي؛ لأنَّه خرج على نفي النقص عند الذي ألحقه به بقوله: إنك لعظيم، لا على إلحاقه بصاحبه في نسبه، واستظهر عليه في ذلك باليمين[1].

وأمَّا المسألة التي احتجَّ بها ابن القاسم فذكرها في "العتبية" قبل هذا من سماع ابن القاسم، وزاد فيها بعد قوله: من أمك، وما أمشى مقنعًا رأسي، وبعد قوله: إنه أبوك فهاهنا من يعرف أبي ويعرف أباك، ومن يعرف أمي ويعرف أمك.

قال مالك: هذا أنكر ما تكلم به حين قال: هلم... إلى آخره، ولا أرى فيه حدًّا، وأرى العفو عن مثله أفضل.

قال ابن رشد: إنما قال: أنكر ما تكلم به؛ لأنَّ (زعم) تستعمل في المكروه وفيما يُتَّهم قائله بالكذب، بخلاف قال وذكر، ولما كان لا يقتضي تحقيق الكذب لم ير فيه حدًّا، ورأى الصفح أمثل؛ لأنَّه خرج جوابًا لتعريضه له بالريب، بقوله[2]: وما أمشي مقنعًا رأسي؛ أي: إنك تفعله.اهـ مختصرًا[3].

ونقل هذه المسائل -أيضًا- في "النوادر"، وزاد: قال عبد الملك بن الحسن عن ابن وهب في عربي قال لمولى: إنما أعتق أبوك أمس، فقال له المولى: أنا أقدم منك ومن أبيك في العتق.

قال: لا حَدَّ فيه، وينكل ويحبس، كما لو قال: أنا خير منك، وقاله مالك.

قال ابن وهب: وإن كان إنما أراد بقوله[4]: (أقدم منك في العتق) أن أباك معتق؛

---

(1) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 327/16 و328.

(2) في (ب): (وبقوله) وفي (ع2): (فقوله).

(3) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 272/16.

(4) كلمة (بقوله) يقابلها في (ز) و(ع2): (في قوله).

فعليه الحد، وإن أراد أقدم في الإسلام وشبهه فلا يحد.اهـ[1].

وبعد إحاطته[2] بالروايات، فاعلم أن قول المصنف: (مَوْلًى لِغَيْرِهِ) يدخل فيه بالمنطوق قول المولى للمولى ابني عم كانا أو أجنبيين، وقول المولى للعربي، وبالمفهوم -كما قدمنا- قول العربي للعربي أجنبيين كانا أو ابني عم متفقين في الشرف أو متفاوتين؛ إذِ العربي الناقص شرفًا عن عربي آخر لا يكون أسوأ حالًا من المولى بالنسبة إلى العربي، هذا إن جعلنا الهاء في (لِغَيْرِهِ)[3] عائدة على القائل، وإن جعلنا الهاء للمولى؛ فلا يدخل فيه بالمنطوق إلَّا على[4] قول المولى للعربي، وما عداه بالمفهوم كما تقدَّم.

وكلام المصنف مشعِرٌ بسقوط الحدِّ في الصور كلها، وهو مخالِفٌ لنصِّ مطرِّف وابن الماجشون وأصبغ في ابني عم من العرب، وفي المولى للعربي.

وكان حق المصنف أن لا يفتي إلَّا بذلك؛ لصراحته في حكم اللفظ / الذي ذكر، وهو: أنا خيرٌ منك، بلا زيادة. [ز:636/ب]

وأمَّا ما وَرَدَ من الروايات المتقدمة عن مالك بسقوطِ الحد في قول المولى للعربي؛ فليس بصريح في مخالفة من ذكر؛ لأنَّ مع ذلك اللفظ زيادات تناسب سقوط الحد، كالقرائن الدالة على عدم إرادة القذف.

فأمَّا الأولى -وفي معناها الثانية- وهي قوله: لست لي بكفء، وما استدلَّ به ابن القاسم على حكمها من قول مالك، فحين قال المولى للعربي: أنا خير منك أصلًا وفصلًا وأقرب لرسول الله ﷺ تبين[5] لكل أحد[6] أن هذا كذبٌ محض لا تلحق المعرة بمثله؛ فلا يحد، كما لو[7] قال: ليست أمك فلانة على ما تقدَّم.

(1) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 348/14 و349.

(2) في (ب): (إحاطة).

(3) جملة (إذ العربي الناقص... الهاء في لغيره) ساقطة من (ز).

(4) حرف الجر (على) زائد من (ز).

(5) ما يقابل كلمة (تبين) بياض في (ز).

(6) في (ز): (واحد).

(7) كلمة (لو) ساقطة من (ز).

وبيانه أنه لما أتى بمميز خبر وهو أصلًا وفصلًا، ومميز أقرب وهو نسبًا على ما صرَّح به في الرواية الأخرى، والمطلق[1] يرد إلى المقيد؛ تبيَّن أن القائل أثبت للمقول له نسبًا صحيحًا لما تقتضيه صيغة التفضيل من المشاركة في معنى مميز لها[2] فلم يقطع له نسبًا لكنه رجح نسبه على نسبه، وهو في هذا الترجيح كاذب؛ لأنَّه إن فرض المقول له مولًى مثله، فلا أفضلية لمولى على مثله في النسب، وإن سلم كونه عربيًّا فكذبه أظهر، وإلى هذا التقرير[3] يرجع[4] توجيه ابن رشد، وقول ابن القاسم كقول الرجل إلى آخره.

وأمَّا الثانية[5] وهي التي استدلَّ بها ابن القاسم على مسألة (إنك لعظيم في نفسك) فالأمر فيها أظهر؛ لتقريره المخاطب على الانتماء إلى أبيه الذي ادَّعاه لقوله: (خير من أبيك) وقوله فيما هنا[6]: من يعرف أباك؟

وما قرَّره ابن رشد -أيضًا- في تزعم وغيرها من ألفاظ المسألة[7]، وهذا كله بخلاف مسألة المصنف.

فإن قول المولى للعربي: أنا خيرٌ منك بلا زيادة لا[8] يحتمل بعد السبر والتقسيم إلَّا[9] أحد[10] ثلاثة معان.

أمَّا في خير الصفات التي ورد الشرع بمدحها إذا اتصف[11] بغيرها لا يكون

---

(1) كلمة (والمطلق) يقابلها في (ز): (أو المطلق).

(2) كلمتا (مميز لها) يقابلها في (ب) و(ع2): (مميزها) ولعل ما أثبتناه أصوب.

(3) في (ع2): (التقدير).

(4) في (ز): (يرجح).

(5) في (ع2): (الثالثة).

(6) كلمتا (فيما هنا) يقابلهما في (ب) و(ع2): (فهاهنا) ولعل ما أثبتناه أصوب.

(7) في (ز): (السلامة).

(8) في (ب) و(ع2): (لما).

(9) في (ز): (إلى).

(10) كلمة (أحد) ساقطة من (ب).

(11) كلمتا (إذا اتصف) يقابلهما في (ز): (إذ المصنف).

بسبب اتصافه بها خيرًا ممن لم[1] يتصف بها فلا يُصَدَّق في دعوى إرادتها؛ لأنها شرعًا شر[2] لا خير.

وأمَّا في النسب مع الإقرار بكونه عربيًّا، وأمَّا فيه باعتبار قطع المقول له عنه، فإن ادَّعى إرادة المعنى الأول وأشبه؛ صدِّق كما تقدَّم، وهذا لا يصح حمل كلام المصنف عليه، وإلَّا كان يزيد وادَّعى دينًا وأشبه، وإن ادَّعى إرادة الثاني لم يصدق؛ إذْ لا قرينة تدل عليه، فهو مدَّعٍ في رفع الحد عنه، وإنما صُدِّق في ذلك كما اقتضته الروايات السابقة للقرينة كما تقدَّم.

فلم يبقَ إلَّا المعنى الثالث الموجِب للحد، وهذا توجيه قول مطرِّف ومن وافَقَه في المسألة، ولعله حامل ابن شعبان على قوله: (وبهذا أقول).

وبمثله يوجه قولهم في قول ابن العم ذلك لابن عمه، وبهذا التقرير[3] أيضًا يضعف تخريج الخلاف في المسألة لمالك بسقوط الحد مما وقع له في هذه الروايات المذكورة، كما يشير إليه كلام ابن رشد، وكما قررنا من الاحتمال في قول ابن شعبان اختلاف؛ لظهور الفرق بين الأصل والفرع، وهو في غاية الوضوح.

فإن قلتَ: فقد[4] قدَّمت في نقل "النوادر" عن ابن وهب أنه عزا سقوط الحد لمالك في لفظ المصنف؛ لقوله كما لو قال: أنا خيرٌ منك، وقاله مالك[5].

قلت: هذه اللفظة أقوى متمسك للمصنف ومتبوعيه من النقل على ما ذكروه من[6] ثبوت قول بسقوط[7] الحد لكنها في مقام الاحتمال؛ لأنَّ ابن وهب لما جعلها أصلًا لقوله: أنا أقدم منك ومن أبيك في العتق؛ تعيَّن أن يكون المعنى: أنا خير منك

---

(1) كلمة (لم) ساقطة من (ز).

(2) ما يقابل كلمة (شر) بياض في (ز).

(3) في (ز): (التقدير).

(4) كلمة (فقد) ساقطة من (ز).

(5) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 348/14.

(6) في (ب): (ومن).

(7) في (ز): (سقوط).

في[1] العتق؛ ليتساوى[2] الأصل والفرع فلا يحد لتبين الكذب فيه؛ إذْ لا عتق في العربي كما هو في المولى على ما تقدَّم فيه من النظر.

أو يكون المعنى: أنا وإن أُعتق أبي أمس فأنا خيرٌ منك في الدِّين؛ فلا يحد -أيضًا- إن أشبه، وهذا هو المعنى الثالث / عند ابن وهب. [ز:637/أ]

ويدل على قوة هذا التأويل هنا قول ابن وهب: وإن كان أراد أن أباك معتق؛ حُدَّ[3]، فإنه يلزم -أيضًا- أنه إن أراد بخير منك هذا المعنى أو ما يساويه في قطع النسب حُدَّ؛ إذْ هو من محتملاته، فإن كانت قرينة تصرف عنه كالمجاوبة في هذه المسألة وغيرها؛ لم يحد وإلا حُدَّ[4]، والله أعلم.

فإن قلتَ: تقدَّم أن مِنْ شرط التعريض الموجب للحد أن يفهم القذف كما يفهمه صريحه، وأنا خير منك محتمل للوجوه الكثيرة كما قال ابن عبد السلام[5]، فالحق أو الراجح أن لا يوجب حدًّا!

قلتُ: التعريض إنما يفيد القذف بالقرينة لا بوضع اللفظ له كما تقدَّم في حده، وصدور هذه اللفظة من المولى للعربي، أو من ابن[6] عم لابن عمه؛ قرينة قوية في إرادة القذف كما قدَّمنا من دلالة السبر والتقسيم، ولأجل أن المعتبر فيه القرينة سقط الحد في مثل[7] هذه اللفظة إن صدرت من مولى لمثله، أو عربي لمثله، أو ادَّعى المولى في قولها للعربي إرادة الدِّين وأشبه، وهل هذا كله إلَّا من اعتبار القرائن، ولست أقصد بهذه الأبحاث[8] ترجيح ثبوت الحد في اللفظ[9] من حيث ما يقتضيه

---

(1) في (ب): (ففي).

(2) في (ب): (ليتناسق).

(3) قول ابن وهب بنصِّه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **349/14**.

(4) كلمتا (وإلا حُدَّ) يقابلهما في (ب): (وإلا لم حُدَّ).

(5) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): **444/16**.

(6) كلمتا (من ابن) يقابلهما في (ز): (ابني).

(7) كلمة (مثل) ساقطة من (ز).

(8) في (ب): (الألفاظ).

(9) في (ز): (اللفظة).

النظر؛ بل ترجيح الاقتصار في الفتيا[1] على قول مطرِّف ومن وافقه من[2] جهة المنصوص لأهل المذهب؛ لصراحته واحتمال غيره، والله الموفق للصواب بمنِّه وفضله.

وقوله: (**أَوْ ما لَكَ أَصْلٌ ولا فَصْلٌ**)؛ أي: ولا حَدَّ -أيضًا- على من قال لغيره: ما لك أصلٌ ولا فصلٌ، وتقدَّم الآن قول ابن رشد أن قائله لا يُحَد على مذهب مالك إلى آخر ما قاله فيه[3].

وقوله -أيضًا- على مذهب مالك فيه ما فيه؛ إذْ لا ينبغي الذهاب إليه مع صريح قول ابن الماجشون وأصبغ.

نعم قال في "النوادر": ومن كتاب ابن المواز: ومن قال لرجل: ما لك من أصل ولا فصل.

قال: لا حَدَّ في ذلك.

قال أصبغ: فيه الحد.

وقيل: إلَّا أن يكون من العرب؛ ففيه الحد.

وقال -أيضًا- قبل هذا متصلًا به: قال ابن الماجشون: ومَنْ قال لرجل في مشاتمة: ليس لك أصل ولا فصل، فإن لم يكن من العرب؛ فعليه الأدب الخفيف مع السجن، وإن قاله لعربي وكان ممن يعرف ما قال؛ فعليه الحد؛ لأنَّه قطع نسبه، وإن عذر بالجهل؛ حلف ما أراد قطع نسبه، وكان عليه ما على من قاله لغير العربي، وإن نكل؛ حُدَّ.اهـ[4].

والظاهر قول أصبغ والله أعلم.

وقوله: (**أَوْ قالَ**) إلى (**زانٍ**)؛ أي: ولا يحد -أيضًا- من قال لجماعة: أحدكم زان، فإن المقذوف مجهول، وحد القذف من حقوق الآدميين فلا بدَّ من تعيين

---

(1) في (ب) و(ع2): (المفتي) ولعل ما أثبتناه أصوب.

(2) في (ع2): (على).

(3) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 284/16.

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 334/14.

صاحب الحق كما تقدَّم عند قوله: (ولا إنْ نُبِذَ)[1].

قال في "النوادر": ومن كتاب ابن المواز: ومن قال لجماعة: أحدكم زان أو ابن زانية؛ فلا يحد؛ إذْ[2] لا يعرف من أراد، وإن قام[3] به جماعتهم؛ فقد قيل: لا حَدَّ عليه، وإن قام به أحدهم فادَّعى أنه أراده؛ لم يقبل منه إلَّا بالبيان أنَّه أراده.

ولو عرف مَنْ أراد؛ لم يكن للإمام أن يحده له إلَّا بقيامه عليه، ومن قذف من لا يُعْرَف؛ فلا حَدَّ عليه.

ومن "العتبية" رواية عيسى وكتاب ابن حبيب من رواية أصبغ عن ابن القاسم فيمن قال لرجل: يا زوج الزانية، وتحته امرأتان، فعفت واحدة وقامت الأخرى [تطلب][4]؛ فليحلف[5] ما أراد إلَّا التي عفت ويبرأ[6]، فإن نكل؛ حُدَّ.اهـ[7].

قال في "البيان": وكذلك لو كانت له امرأة واحدة، وكانت ماتت تحته أخرى، فقامت الحية؛ لكان القول قوله أنه لم يُرِدْ إلَّا التي ماتت.اهـ[8].

وقال -أيضًا-: إن ما حكاه ابن المواز من أنه لا يحد وإن قام به جماعتهم؛ بعيد؛ لأنا نعلم قطعًا أنه قاله لأحدهم، فلا حجة له إذا قام بذلك جميعهم[9].

ووجهه[10] على بُعْدِه أنه لمَّا كان المقذوف لا يعرف[11] من هو منهم؛ لم يحد؛

---

(1) انظر النص المحقق: 8/ 319.

(2) كلمتا (يحد إذ) يقابلهما في (ب): (يحد له إذ).

(3) في (ب) و(ع2): (أقام).

(4) كلمة (تطلب) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

(5) في (ب) و(ع2): (فيحلف) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(6) في (ز): (وبرأ).

(7) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 382/14 وما تخلله من قول العتبية فهو بنصِّه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 16/ 315.

(8) البيان والتحصيل، لابن رشد: 16/ 315.

(9) في (ع2): (جمعهم).

(10) في (ز): (وجهه).

(11) كلمتا (لا يعرف) ساقطتان من (ز).

لأنَّ الحدَّ إنما هو لإسقاط المعرة عن المقذوف، والمعرة لم تلحق واحدًا منهم بعينه / فيحد له ولا لجميعهم؛ إذْ لم يقذف إلَّا واحدًا منهم، وأمَّا إذا قام به أحدهم فمن حجته أن يقول: لم أرد إلَّا سواك ممن لم يقم.اهـ[1]. [ز:637/ب]

وقال الباجي: يحتمل أن الجماعة في مسألة ابن المواز خرجوا بكثرتهم عن حَدِّ التعيين، وأن الاثنين في مسألة "العتبية"، وما قرب من ذلك في حيز المعين، ويحتمل أن يكون اختلافًا من القولين.اهـ[2].

[ألفاظ توجب حد القذف]

وحُدَّ فِي: «مَأْبُونٌ» إنْ كَانَ لا يَتَأَنَّثُ، وفِي: «يا ابْنَ النَّصْرانِيِّ» أوِ «الأَزْرَقِ» إنْ لَمْ يَكُنْ فِي آبائِهِ كَذَلِكَ، وفِي: «مُخَنَّثٍ» إنْ لَمْ يَحْلِفْ

هذه المسائل متوسطة بين التعريض الموجب للحد والتعريض الذي لا حَدَّ فيه؛ لأنها تارة توجب الحد إذا كانت على وجهٍ، وتارة لا توجبه إن كانت على وجه آخر؛ فلذا جعل ذكرها بعد القسمين وهو ترتيبٌ حسن.

فقوله: (وحُدَّ) إلى (يَتَأَنَّثُ) النائب عن فاعل (حُدَّ) ضمير المكلف؛ أي: مَنْ قال لرجل: يا مأبون فإنه يُحَدُّ إن كان المقول له ذلك لا يتأنث[3]؛ أي: لا يستعمل صفات الإناث في الكلام والحركات وغير ذلك.

ومفهوم الشرط يقتضي أن المقولَ له ذلك إن كان يستعمل شيئًا من صفات النساء، وادَّعى القاذف أنه إنما أراد ذلك لا أنه[4] يفعل به؛ فإنَّه لا يحد ويؤدَّب للقرينة الدالة على صدقه.

و(المأْبُون) في اللغة: هو المتهم مطلقًا، وقد يخصص في اصطلاح الفقهاء في

---

(1) في (ع2): (يقهم) وفي (ز): (يقيم) وما رجحناه موافق لما في بيان ابن رشد.

انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 16 /315.

(2) المنتقى، للباجي: 9/165 و166.

(3) جملة (النائب عن فاعل... لا يتأنث) ساقطة من (ع2).

(4) كلمتا (لا أنه) يقابلهما في (ب): (لأنه).

بعض الأبواب بالمتهم بالإتيان في دبره كما في هذا الباب، وهذا الحكم الذي ذكر المصنف فيه[1] لم أرَه لغيره؛ بل الذي يظهر من نقل "النوادر"، ونقل ابن يونس أن الحد لا يرتفع عن قائل هذه اللفظة إلَّا بإثبات ما ادَّعى عليه من معناها، وإن كان المقول له يتأنَّث.

ونص ابن يونس: عن[2] ابن حبيب عن ابن الماجشون فيمن قال لرجل: يا مأبون، وهو رجلٌ في كلامه تأنيث؛ يضرب الكبَر، ويلعب في الأعراس، ويغني، ويتهم بما قيل [له][3]، فما يخرجه من الحد إلَّا أن يحق ذلك.اهـ[4].

ونص "النوادر": ابن الماجشون فيمن قيل له: يا مأبون، وهو رجل في كلامه تأنيث، يضرب الكبر، ويلعب في الأعراس، ويغني ويتهم بما قيل.

أو قال له: يا سارق، وقد اتهم بالسرقة غير مرة واحدة، وحبس فيها، أو قال: يا مقامر ، وهو مشهور بالقمار معروف به؛ فلا شيء على أحد من هؤلاء، إلَّا القائل: يا مأبون، فلا مخرج له من الحدِّ إلَّا أن يحق ذلك.اهـ[5].

فظاهر قوله في[6] ذلك[7] في النقلين[8] أنه معنى مأبون لا التأنيث، فإن ظاهر النقل أن صفات التأنيث التي ذكرت فيه محققة، وإنما يدرأ هذا الحد الشرط عمَّن قال: يا مخنث عند غير ابن القاسم كما تراه.

وفي مفيد ابن هشام: ومن قال لرجل: يا مأبون أو يا منكوح؛ فعليه الحد.

وقال أهل الكلام: إن كان مأبون بالهمز؛ حُدَّ، وبغير همز؛ لا يُحَدُّ.اهـ[9].

---

(1) كلمة (فيه) ساقطة من (ع2).

(2) حرف الجر (عن) ساقط من (ع2).

(3) كلمة (له) زائدة من جامع ابن يونس.

(4) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): **410/11**.

(5) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **351/14**.

(6) حرف الجر (في) ساقط من (ع2).

(7) كلمتا (في ذلك) يقابلهما في (ز): (ذلك في) بتقديم وتأخير.

(8) في (ز): (التلقين).

(9) انظر: المفيد للحكام، لابن هشام (بتحقيقنا): **470/2**.

وقوله: (وَفِي يَا ابْنَ) إلى (كَذَلِكَ)؛ أي: وحُدَّ -أيضًا- في قوله لغيره: يا ابن النصراني أو يا ابن الأزرق، إن لم يكن في آباء المقول له[1] من هو نصراني أو أزرق، وهو معنى (كَذَلِكَ)؛ أي: كتلك الصفة المقولة، وهذا النوع من قطع النسب، ومفهومه أنه لو كان في آباء المقول له أحد بتلك الصفة؛ لم يُحَد.

قال في آخر كتاب القذف من "المدونة": في المسألة الأولى، فإن قال له: يا ابن اليهودي، أو المجوسي، أو يا ابن عابد وثن؛ حُدَّ، إلَّا أن يكون أحد من آبائه كذلك؛ فينكل.اهـ[2].

وقال قبل هذا قريبًا منه في المسألة الثانية: ومن قال لرجل: يا ابن الأقطع، أو المقعد، أو الأعمى، أو الأحمر، أو الأزرق، أو الأصهب، أو الآدم، فإن لم يكن أحد من آبائه كذلك؛ ضُرِب الحد، وإن قال له: يا ابن الأسود؛ ضُرِب الحد، عربيًّا كان أو مولى إلَّا أن يكون في آبائه أسود.اهـ[3].

قال ابن يونس: قال ابن حبيب عن ابن الماجشون: من قال لعربي / يا يهودي؛ لم يحد، ولو قال له: يا ابن اليهودي؛ حدَّ. [ز:638/أ]

قال محمد: ولو سمَّى أباه باسمه؛ لم يحد، وإن وصفه بصفة [غير صفته][4]؛ مثل: يا ابن فلان الأقطع، أو الأسود.

وقال عبد الملك: وهو شاتم[5] ويؤدب.اهـ[6].

ومما يناسب المسألتين مما لم يذكره المصنف[7] قوله في المدونة متصلًا بما

---

(1) في (ع2) و(ب): (به).

(2) المدونة (السعادة/صادر): 233/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 337/4.

(3) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 231/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 335/4 و336.

(4) كلمتا (غير صفته) زائدتان من جامع ابن يونس.

(5) في (ع2) و(ز): (مشاتم).

(6) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 427/11 وما تخلله من قول ابن الماجشون ومحمد فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 323/14.

(7) في (ع2): (المسألة).

ذكرنا الآن: وإن قال له: يا ابن الحجام، أو يا ابن الخياط، فإن كان من العرب؛ ضُرِب الحد[1]؛ إلَّا أن يكون أحدٌ[2] من آبائه يعمل ذلك، فإن كان من الموالي رأيتُ أن يحلف بالله ما أراد قطع نسبه، ولا يحد وعليه التعزير؛ لأنَّ ذلك أعمال الموالي.اهـ[3].

قال ابن يونس: وروى ابن وهب في موطئه: أن عليه الحد؛ كان من الموالي أو من العرب، إلَّا أن يكون في آبائه من هو كذلك.

وقال أشهب: هما سواء لا حَدَّ عليه، ويحلف ما أراد نفيًا، وكأنه قال: أبوك الذي ولدك حجام، أو حائك، أو دباغ؛ فلا حَدَّ فيه وإن كان عربيًّا.

وروى ابن وهب أن عمر بن عبد العزيز رُفِع إليه رجل قال لآخر: يا ابن الحجام، وأبوه خراز؛ فلم ير عليه حدًّا، ولا رآه نفيًا لنسبه.

وقال ربيعة، ويحيى بن سعيد: عليه الحد، وقاله ابن وهب وابن كنانة.اهـ[4].

وقد جمع اللخمي هذه المسائل في فصل جمعًا حسنًا فطالِعْه، ومنه في توجيه الخلاف في هذه المسائل على الجملة قوله: مجرد اللفظ يوجب حده؛ لأنَّه جعل له أبًا على الصفة التي نسبه إليها، وعلى مراعاة العادة في المتشاتمين أن القصد البهت والكذب في الشيء المعين، وأن أباه المعروف كذلك حاله لا يجب حده إذا حلف أنه لم يُرِدْ نفيًا.اهـ[5].

وحين نقل الشيخ ابن عرفة رَحِمَهُ اللَّهُ قول اللخمي: من قال لرجل: يا ابن اليهودي، أو يا ابن النصراني، فقال ابن القاسم: يحد.

وقال أشهب: لا يحد.

---

(1) كلمة (الحد) ساقطة من (ب).

(2) كلمة (أحدٌ) ساقطة من (ز).

(3) المدونة (السعادة/صادر): 231/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 336/4.

(4) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 427/11 وما تخلله من قول ابن وهب وأشهب وربيعة بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 324/14.

(5) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6265/11.

قال: قلتُ: وربما أجريا على القولين في التكفير بنفي الصفات وعدمه.اهـ[1].

قلتُ: وهذا الإجراء متكلفٌ بعيدٌ، ويعني أن التكفير مناسبٌ لقول ابن القاسم، وعدمه مناسبٌ لقول أشهب.

وبيانه أن القول بتكفير المعتزلي مثلًا[2] لنفيه الصفات، إنما كان لِما يؤول إليه من نفي الذات؛ لأنَّ صفات الحقيقة التي لا تتصور إلَّا بها إذا انتفت[3]؛ لزم من نفيها نفي تلك الحقيقة فكأنه نفى الذات وأثبت ذاتًا أخرى، فكذا من نفى الإسلام عن الأب المسلم بإثباته له صفة تضاد الإسلام؛ لأنَّه نفى ذات الأب المسلم وأثبت ذات أب آخر؛ فيحد لقذف الأم.

والقول بعدم التكفير إنما كان؛ لأنَّه إنما نفى الصفات ولم ينفِ الذات؛ بناءً على أنما يؤول إليه القول ليس قولًا يقابل الآيل؛ لأنَّه إمَّا[4] جاهلٌ، وإمَّا مفترٍ ﴿وَيَوْمَ ٱلْقِيَٰمَةِ تَرَى ٱلَّذِينَ كَذَبُوا۟ عَلَى ٱللَّهِ...﴾ [الزمر:60]، وكذا هنا كأنه قال: أبوكَ الذيً تنتمي[5] إليه هو كافر، فهذا لم ينف أبوة أبيه، وإنما نفى صفتها، ولمَّا علم أن الإسلام صفته تعين أنه كاذبٌ؛ فلا يحد؛ لعدم المعرة.

وأقرب ما يفرق به بين المقامين أن الخلاف في تكفيرنا بالصفات[6] إنما مبناه على أنه هل يعذر الجاهل بها أم لا؟

لا[7] لغيبتها عنه، وهنا لا يمكن ذلك؛ لأنَّ المقذوف لم يغب عن القاذف ذاته ولا صفته، وهناك وجوهٌ كثيرةٌ من الفرق يطول ذكرها، والتوجيه هنا ما ذكر اللخمي، فتأمله[8].

---

(1) انظر: المختصر الفقهي، لابن عرفة: 216/10.

(2) كلمة (مثلًا) ساقطة من (ع2).

(3) كلمتا (إذا انتفت) ساقطتان من (ز) و(ع2)، وقد انفردت بهما (ب).

(4) كلمة (إما) ساقطة من (ب).

(5) ما يقابل كلمة (تنتمي) بياض في (ز).

(6) كلمة (بالصفات) يقابلها في (ب) و(ع2): (في الصفات) ولعل ما رجحناه أصوب.

(7) كلمة (لا) ساقطة من (ز).

(8) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6265/11.

وقوله: (وفِي مُخَنَّثٍ؛ إِنْ لَمْ يَحْلِفْ) قال الجوهري: الانخِناثُ: التثنِّي والتكسُّر، ثُمَّ قال: وخنثت الشيء فتخنث؛ أي: عطفته فتعطف، ومنه سُمِّي المخنث، وتخنث في كلامه.اهـ[1].

قلتُ: ومعنى اللفظة التعريض بأن المتصف بها يُؤتَى كلفظة المأبون؛ أي: وحُدَّ -أيضًا- في قوله لرجل: يا مخنث إن لم يحلف أنه ما أراد قذفًا، ومفهومه أنه إن حلف[2] ما أراد قذفًا، وإنما أراد تشبهه بالنساء في بعض صفاتهن؛ فإنه لا يحد.

وظاهره سواء كان في المقول له ذلك تأنيث أو لا، وهو ظاهر المدونة.

وقيل: إنما يرفع عنه / اليمين الحد إن كان فيه تأنيث، وأمَّا إن لم يكن فيه فلا بدَّ من الحد. [ز:638/ب]

وظاهر كلامهم احتمال هذا القول؛ لكونه تقييدًا للمدونة، ولكونه خلافًا، والأظهر حمله على التقييد كما هو ظاهر نقل ابن يونس، وهو أحوط للقاذف والمقذوف، فكان حق المصنف أن يقول هنا: إن كان لا يتأنث، وهذا الموضع أَوْلَى بذكره[3] من المأبون؛ لوجوده هنا منصوصًا دون المأبون.

قال في "المدونة": ومن قال لرجل: يا مخنث، فرفعه إلى الإمام؛ حدَّ له إلَّا أن يحلف أنه لم يرد قذفًا، فإن حلف؛ أُدِّبَ ولا يحد.اهـ[4].

زاد ابن يونس: قال غيره: هذا إذا كان في كلامه، أو عمله، أو بدنه توضيع، وإلَّا حُدَّ ولم يحلف.اهـ[5].

وقال اللخمي: اختُلِفَ إذا قال لرجل: يا مخنث، فقال مالك في "المدونة": يحلف ما أراد قذفًا وينكل، فإن نكل حُدَّ.

وقال في كتاب محمد: إن كان في المقول له توضيع[6] في بدنه خلقة فيه، أو من

---

(1) انظر: الصحاح، للجوهري: 281/1.

(2) عبارة (أنه إن حلف) يقابلها في (ب): (إن حلف أنه) بتقديم وتأخير.

(3) كلمة (بذكره) يقابلها في (ب): (من ذكره).

(4) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 216/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 326/4.

(5) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 409/11.

(6) في (ز) و(ع2) و(ب): (تصنع) وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

عمل النساء شيء، أو لَيِّن كلام؛ أحلف ما أراد غيره، وإن كان بريئًا من ذلك لا شيء فيه منه؛ حُدَّ القائل.

وقال محمد بن مسلمة في الرجل يأتي بالأمر[1] ويساب الرجل بما يشبه الفرية والشتم فيحلف[2] إن قال: لم أرد الشتم، فإن حلف؛ عوقب، وإن نكل حُدَّ.اهـ[3].

وفي "النوادر" -ونقله أيضًا ابن يونس في مكان آخر غير الأول[4]-: قال ابن حبيب، وابن المواز، وقال ابن الماجشون عن مالك فيمن قال لرجل[5]: يا مخنث، فإن كان[6] في كلامه توضيع[7] أو لين، أو يعمل عمل النساء.

قال في كتاب ابن المواز: أو كان في بدنه توضيع خلقة فيه، أو لين في كلامه، أو [يعمل][8] من عمل النساء شيء، قال في الكتابين: أحلف ما أراد الفاحشة وينكل، وإن لم يكن في الرجل من ذلك شيء؛ حُدَّ له.

وروي عن أبي أويس أن عمر بن عبد العزيز لم ير فيه الحد، إلَّا أنه جلد فيه جلدًا أشد من الحد.

وذكر ابن المواز من[9] رواية ابن وهب قال: وقال رجل من العلماء: إن شاء قال: قلت له: مخنث الجسد أو البطن.

قال في كتاب ابن المواز: وكذلك إن قال له: يا مؤنث، وفيه لين الكلام خلقة فيه

---

(1) في (ب): (بالأم).

(2) في (ز): (فليحلف).

(3) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6257/11 و6258 وما تخلله من قول المدونة فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 216/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 326/4 وما تخلله مما في كتاب محمد فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 347/14.

(4) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 418/11.

(5) الجار والمجرور (لرجل) ساقطان من (ز).

(6) كلمة (كان) ساقطة من (ب).

(7) في (ب): (تصنيع).

(8) كلمة (يعمل) زائدة من تبصرة اللخمي.

(9) حرف الجر (من) ساقط من (ز).

أو غيره مما يشبه؛ فليحلف ويؤدب.اهـ[1].

[من التعريض الموجب للتعزير]

وأُدِّبَ فِي: «يا ابْنَ الفاسِقَةِ» أوِ «الفاجِرَةِ» أوْ«يا حِمارُ ابْنَ الحِمارِ» أوْ «أَنا عَفِيفٌ» أوْ «إنَّكِ عَفِيفَةٌ» أوْ «يا فَاسِقُ» أوْ «يا فَاجِرُ»

هذه الألفاظ لا حَدَّ فيها وإنما على قائلها الأدب.

ونص هذه الألفاظ من المدونة بزيادات إلَّا قوله: (**أَنَا عَفِيفٌ، أَوْ إِنَّكِ عَفِيفَةٌ**): ومن قال لرجل: يا فاجر أو يا فاسق[2]، أو قال له: يا ابن الفاجرة أو يا ابن الفاسقة؛ فعليه في ذلك النكال، وإن قال له: يا خبيث؛ حلف ما أراد بذلك القذف ونكل، وإن لم يحلف؛ لم يحد ونكل.

ولو قال له: يا ابن الخبيثة؛ حلف أنه ما أراد قذفًا، فإن لم يحلف؛ سُجِنَ حتى يحلف، فإن طال سجنه؛ نكل، والنكال على قدر ما يرى الإمام.

ثُمَّ قال: ومن قال لرجل: يا شارب خمر، أو: يا خائن، أو: يا آكل الربا، أو: يا حمار، أو: يا ابن الحمار، أو: يا ثور[3]، أو: يا خنزير؛ فعليه النكال.اهـ[4].

والفاسق: من الفسق، وهو الخروج عن الطاعة.

والفاجر: قيل: الكثير[5] من[6] الفسق، وقيل: الكثير الكذب[7].

وقوله في (يا خبيث): إن لم يحلف نكل؛ أي: يزاد على النكال الذي ينكل إن حلف.

---

(1) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 14/ 347 و348.

(2) عبارة (يا فاجر أو يا فاسق) يقابلها في (ب): (يا فاسق أو يا فاجر) بتقديم وتأخير.

(3) كلمتا (يا ثور) يقابلهما في (ب): (ثور).

(4) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 222/6 و223 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4/ 330.

(5) في (ب): (كثير).

(6) حرف الجر (من) زائد من (ز).

(7) من قوله: (والفاسق: من الفسق) إلى قوله: (وقيل: الكثير الكذب) بنحوه في تقييد الزرويلي (بتحقيقنا): 593/19.

وقوله: سجن حتى يحلف، لم يجعله كالناكل عن يمين التهمة في المال، وله في القائل[1]: ليسوا بولدي إن نكل حُدَّ، وهما القولان اللذان قدمناهما عن اللخمي في فصل التعريض[2].

وقال اللخمي: لم يرَ ابن القاسم هذه الألفاظ من التعريض.

وقال أشهب في كتاب محمد[3]: يحلف في فاسق وفاجر وخبيث، فإن نكل؛ حُدَّ، وكذا في ابن الفاسقة والفاجرة والخبيثة.

قال محمد: يحلف [أنه][4] ما أراد نفيه من أبيه ولا قذف أمه، فإن نكل؛ حُدَّ[5].

وقال ابن الماجشون: إن نكل في ابن الفاسقة أو الفاجرة أو الخبيثة؛ حُدَّ على أصله أن قول ذلك للنساء[6] أشد[7] إلَّا أنه عنده من المحتمل للقذف وغيره.

ورأى ابن القاسم أن يا ابن الخبيثة أشد من يا ابن الفاسقة؛ / لأنَّ الفسق الخروج من الطاعة جملة ولا يختص بالفاحشة، قال تعالى: ﴿فَفَسَقَ عَنْ أَمْرِ رَبِّهِۦٓ﴾ [الكهف:50]، والخبيث يراد به الفاحشة، قال الله تعالى: ﴿ٱلَّتِى كَانَت تَّعْمَلُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾ [الأنبياء:74]، و﴿ٱلْخَبِيثَٰتُ لِلْخَبِيثِينَ﴾ [النور:26] ولم يحمله على ذلك؛ لأنَّ العامة لا تعرفه فتقصد إليه، وإنما اتَّقَى أن يكون يريد ذلك فاستظهر باليمين. [ز:639/أ]

والقول اليوم على من قال: يا فاسق أشد؛ لأنَّ العامة[8] لا تعرف الفسق إلَّا الفاحشة.اهـ[9].

---

(1) في (ب): (القليل).

(2) انظر النص المحقق: 8/ 309.

(3) عبارة (في كتاب محمد) ساقطة من (ز).

(4) كلمة (أنه) زائدة من تبصرة اللخمي.

(5) جملة (وكذا في ابن الفاسقة... نكل حد) ساقطة من (ب).

(6) في (ب) و(ع2): (للناس) وما أثبتناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(7) جملة (ابن الماجشون: إن... للنساء أشد) ساقطة من (ز).

(8) جملة (تعرفه فتقصد إليه... لأن العامة) ساقطة من (ب).

(9) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6252/11 و6253 وما تخلله من قول ابن القاسم فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 222/6 و223 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 330/4 وما تخلله من قول أشهب ومحمد فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 349/14 وقول ابن

وفي نسخة[1]: والقول باليمين.

قال ابن يونس -وهو[2] أيضًا في "النوادر"[3]-: قال ابن حبيب عن أصبغ عن ابن القاسم فيمن[4] قال لرجل: يا ولد الخبيث؛ حُدَّ، وإن قال: يا ابن الخبيثة؛ حلف ما أراد قذفًا[5]؛ بل خبثًا في فعلٍ أو خُلق، ونكل، فإن نكل؛ سجن حتى يحلف.

وكذا إن قال: يا ابن الفاسقة أو الفاجرة، فإن طال سجنه، ولم يحلف؛ أوجِعَ أدبًا وخلي.

وقال ابن الماجشون في هذا كله: إذا نكل؛ حُدَّ، وبه أقول.اهـ[6].

وفي "المدونة": إن قال له: يا فاجرًا بفلانة؛ ضرب ثمانين، إلَّا أن يأتي ببينة على أمرٍ صنعه بها من وجوه الفجور، أو يدَّعي أمرًا له فيه مخرج، مثل أن يجحدها مالًا، فيقول له: لم تفجر بي وحدي، وقد فجرت بفلانة قبلي، للأمر الذي كان بينهما[7]؛ فليحلف أنه ما أراد إلَّا ذلك، ويصدَّق.اهـ[8].

قال[9] اللخمي: فإن نكل عن اليمين؛ لم يحد؛ لأنها يمين استظهار.اهـ[10].

وإنما فرَّق في "المدونة" بين (يا فاجر) بالإطلاق، و(فاجر بفلانة)؛ لأنَّه رأى أنَّ ذكر (بفلانة) قرينة قوية على قصد[11] القذف، إلَّا بقرينة أخرى تصرف عن القذف،

الماجشون بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 347/14 و.

(1) كلمتا (وفي نسخة) ساقطتان من (ز).

(2) في (ز): (وهذا).

(3) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 14 /347.

(4) ما يقابل كلمة (فيمن) بياض في (ز).

(5) في (ز): (كذبًا).

(6) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 417/11 و418.

(7) ما يقابل كلمة (بينهما) بياض في (ز).

(8) المدونة (السعادة/صادر): 223/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 330/4.

(9) في (ب): (وقال).

(10) من قوله: (وفي "المدونة": إن قال له: يا فاجرًا بفلانة) إلى قوله: (لأنها يمين استظهار) بنحوه في التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6253/11.

(11) في (ب) و(ع2): (صدق).

فيؤخذ منه أنما يحتمل غير القذف احتمالًا مرجوحًا لا يرفع الحد؛ لأنَّ الفجور بها يحتمل أمورًا لكنه عنده أرجح في الفاحشة.

وأمَّا قوله: (أَنَا عَفِيفٌ) خطابٌ لمن يشاتمه[1] من الرجال، (أَوْ إِنَّكِ عَفِيفَةٌ) خطابٌ لمن يشاتمها[2] من النساء.

فالقول بأن فيه الأدب لا الحد هو قول مالك على ما تقدَّم من نقل اللخمي وغيره عند قوله في التعريف الذي يوجب الحد: (أَوْ عَفِيفُ الْفَرْجِ) وهناك تقدَّم الكلام في المسألة مستوفًى، فراجعه[3].

وإِنْ قَالَتْ: «بِكَ»، جَوابًا لِـ: «زَنَيْتِ» حُدَّتْ لِلزِّنا والقَذْفِ

يعني: إن قال رجلٌ لامرأةٍ: يا زانية، فقالت له مجيبة: بكَ زنيت؛ فإنها تُحَد حدين؛ حَدٌّ لإقرارها على نفسها بالزنا، وحدًّا آخر لقذفِها الرجل إن لم يوافقها على ما نسبت إليه، وقام بحقه في القذف، ولا يحد هو للقذف[4]؛ لأنها صدَّقته.

قال في كتاب القذف من "المدونة": ومن قال لامرأة[5]: يا زانية فقالت له: بك زنيت؛ حُدَّت للزنا والقذف، إلَّا أن ترجع عن الزنا فتحد للقذف فقط، ولا يحد الرجل؛ لأنها صدَّقته.اهـ[6].

قال اللخمي: وقال أشهب في كتاب محمد إلَّا أن تنزع[7] هي وتقول: ما قلت ذلك إلَّا على وجه المجاوبة، ولم أرد قذفًا ولا إقرارًا مني بالزنا، فيكون الحد على الرجل كما هو، ولا حَدَّ عليها في قذفٍ ولا زنا.

---

(1) في (ز): (يشامته).

(2) في (ز): (يشامتها).

(3) انظر النص المحقق: 8/ 353.

(4) كلمة (للقذف) يقابلها في (ب): (في القذف).

(5) في (ب): (لامرأته).

(6) المدونة (السعادة/صادر): 222/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 329/4.

(7) ما يقابل كلمة (تنزع) بياض في (ز).

وقال أصبغ: بل على كل واحدٍ منهما الحد لصاحبه وإن نزعت[1] عن قولها؛ لأنَّ كل واحدٍ منهما قاذف لصاحبه؛ لأنَّ قولها ليس بتصديق، ولكن ذلك منها رَدٌّ عليه.

وقال مالك في كتاب محمد: إن قال لرجلٍ: أراك زانيًا، فقال: أنت أزنى مني؛ قال: عليهما الحد[2].

قال أصبغ هما قاذفان، وليس قوله: (أزنى مني) إقرار بالزنا، ومحمله محمل الرد لمن قال[3] له.

ورُوي عن أشهب أنه قَذفٌ وإقرار.

وقول أشهب أحسن[4]، وهذا مما تقوله المرأة؛ أي: أنت تعلم أني لم أفعل كما[5] لم أفعله معك.

وأمَّا قوله: أزنى مني[6]؛ فقذفٌ على كل حال؛ لا إقرار[7].

واختُلِفَ إن قال له[8]: يا ابن الزانية، فقال الآخر: أخزى الله ابن الزانية، فقال ابن القاسم: يحلف المجيب ما أرادَ قذفًا وإلَّا سُجِن حتى يحلف، ورآه أصبغ معرِّضًا يحد؛ لأنَّه[9] [جوابٌ][10] في مشاتمة.

---

(1) ما يقابل كلمة (نزعت) بياض في (ز).

(2) عبارة (قال: عليهما الحد) يقابلها في (ز) و(ب) و(ع2): (جُلِدَّ) وما أثبتناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(3) في (ع2): (قاله).

(4) كلمة (أحسن) ساقطة من (ز) و(ع2)، وقد انفردت بها (ب) وما أثبتناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(5) كلمة (كما) يقابلها في (ب): (كل ما).

(6) جملة (إقرار بالزنا، ومحمله...أزنى مني) ساقطة من (ز).

(7) كلمتا (لا إقرار) يقابلهما في (ب) و(ع2) و(ز): (لإقرار) وما أثبتناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(8) كلمة (له) ساقطة من (ز).

(9) في (ز): (له).

(10) كلمة (جواب) زائدة من تبصرة اللخمي.

وقول ابن القاسم أبين؛ لأنَّه بَرَّأ نفسه مما نسب إليه.اهـ[1].

وقال في "المدونة": وإن قال رجل حر لعبد: يا زان، فقال له العبد: بل أنت؛ نكل الحر، وجلد العبد حد الفرية أربعين.اهـ[2].

والمرأة المجيبة في مسألة "المدونة" هي أجنبية من القاذف، / ولو كانت زوجته لما كان عليها شيء عند ابن القاسم. [ز:639/ب]

قال في "العتبية" من سماع يحيى عن ابن القاسم -بعد أن ذكر مسألة المدونة- قيل له: فإن كانت المرأة زوجته، فقال: لا أرى عليها شيئًا؛ لأنها تقول: إنما أردت إصابته إياي بالنكاح، فبذلك يدرأ عنها حد القذف، ولا تعد مقرة بالزنا كالأجنبية.

قال أصبغ: لا أرى قولها تصديقًا؛ بل جوابًا؛ أي: إن كنت كما قلت فبك زنيت؛ إلَّا أني أرى أن يحد كل منهما للقذف.اهـ[3].

وقال فيها -أيضًا- قبل هذا من سماع عيسى: وسئل ابن القاسم عمَّن قال لزوجته: يا زانية، فقالت: بك زنيت، فقال: هي[4] لم تقذفه؛ فلا حَدَّ عليها وعليه هو الحد، إلَّا أن يلاعن.

قال عيسى: لا يعجبني هذا، ولا حَدَّ عليه ولا لعان.

قال ابن رشد: لم يرها ابن القاسم مقرة ولا قاذفة؛ لاحتمال أن تريد إصابته إياها بالنكاح، وذلك بيِّن من قوله في سماع يحيى فلما لم يرها مصدقة له، قال: يحد إلَّا أن يلاعن على أحد قولي ابن القاسم في "المدونة" أنه يلاعن للقذف.

وأمَّا عيسى فرآها مصدقة له[5] فأسقط عنه حكم القذف.

يريد: وعليها حد الزنا إلَّا أن تنزع عنه، وحد القذف لزوجها إلَّا أن يعفو، كقول

(1) انظر: التبصرة للخمي: 6256/11 و6257 وما تخلله من قول أشهب وأصبغ فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 335/14 و336 وقول ابن القاسم بنحوه في تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 330/4.

(2) المدونة (السعادة/صادر): 224/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 331/4.

(3) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 329/16.

(4) ضمير الغائب (هي) ساقط من (ب).

(5) كلمة (له) ساقطة من (ب).

ابن القاسم في الأجنبية، فلم يفرِّق عيسى بينهما.

ولأصبغ في سماع يحيى قول ثالث في الزوجة: إنها قاذفة غير مقرة؛ فيحد كل منهما؛ إلَّا أن يلاعن هو على القول أن اللعان بالقذف.

ولأشهب في كتاب محمد قول ثالث[1] في الأجنبية أنها مقرة وقاذفة، إلَّا أن تقول إنما قلته مجاوبة؛ فيحد الرجل ولا تحد هي لقذف ولا زنا.

وقول ابن القاسم: إنها تقبل في الرجوع عن الإقرار بالزنا، ولا تقبل في قذفها لزوجها أظهر.

وقد روى البرقي عن أشهب في الأجنبية أنها غير مقرة ولا قاذفة، كأنها قالت: إن كان الأمر كما قلت: فبك زنيت، وهو ينكر الزنا بها، فكأنها أنكرت أن يكون منه أو منها زنا.

وإذا قال أشهب هذا في الأجنبية فأحرى أن يقوله في الزوجة، وإذا قال أصبغ في الزوجين: يحد كلٌّ لصاحبه، فأحرى أن يقوله في الأجنبيين، وابن القاسم هو الذي يفرِّق بين الزوجة والأجنبية.اهـ[2].

ولَهُ حَدُّ أَبِيهِ وفُسِّقَ

ضمير (لَهُ) عائدٌ على المقذوف، وكذا ما بعده من الضمائر.

والمعنى: أن الرجل إذا قذف ولده بالزنا؛ فللولد أن يطلبه بحقه في ذلك، ويحد له الأب، لكن إن فَعَلَ ذلك الابن؛ حكم بكونه فاسقًا، وهذا معنى قوله: (وفُسِّق)، وهو مبني للمفعول؛ أي: إذا حُدَّ له الأب كذا قال المؤلف وابن الحاجب[3]، وهو في غاية الإشكال؛ لأنَّ التفسيق لا يكون إلَّا بارتكاب معصية، والحاكم لا يحكم بما فيه معصية، ولم أرَ من صرَّح بالتفسيق غيرهما، وأحال ذلك ابن عبد السلام على ابن الحاجب[4]، وإنما عبارة ابن القاسم على ما ترى: (ثُمَّ لا تقبل شهادته) وسبب رد

---

(1) عبارة (في كتاب محمد قول ثالث) يقابلها في (ب): (قول ثالث في كتاب محمد) بتقديم وتأخير.

(2) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 320/16 و321.

(3) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 771/2.

(4) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 451/16.

الشهادة أعم من الفسق؛ إذْ قد يكون بالمكروه وببعض المباح، وبهذا يندفع استشكال من استشكل هذا الحكم مع أن الحاكم يمكن[1] من سببه.

ويحتمل أن يعود ضمائر[2] (لَهُ) وما بعده على الولد المفهوم من السياق؛ أي: وللولد الذي قذفه أبوه أن يحد أباه بقذفه إياه، وهذا[3] الولد أعم من ولد الصلب، أو الحفيد لابن، أو بنت، كما أن الأب أعم من الأب المباشر، أو الجد لأب، أو لأم، كما أن هذا القذف أعم من أن يكون بنسبة الولد إلى الزنا، أو بنسبة أمه إليه.

قال في "المدونة": ومن قذف ولده، أو ولد ابنه، أو ولد ابنته، فقد استثقل مالك أن يحد لولده، وقال: ليس ذلك من البر.

قال ابن القاسم: وأنا أرى إن قام[4] على حقه أن يُحَدَّ له، ويجوز في ذلك عفوه عند الإمام، وكذلك ولد الولد.

ولا يقاد / من أب أو جد في نفس[5] أو جارحة، وتغلظ الدية عليهما، إلَّا في العمد البين، مثل أن يضجعه فيذبحه أو يشق جوفه. [ز:640/أ]

ومن قال له أبوه: يا ابن الزانية؛ فله القيام بحد أمه[6] إن ماتت، وإن كانت حية؛ فلا قيام له بذلك إلَّا أن توكله.

ومن قال لبنيه: (ليسوا بولدي) فقام عليه إخوتهم لأمهم من رجلٍ غيره، فطلبوا حَدَّ أمهم وقد ماتت، فإن حلف أنه لم يرد قذفًا، وأنه أراد في قلة طاعتهم له؛ لم يحد، وإن نكل؛ حُدَّ، ولو كانت الأم حية كان لها القيام دون بنيها.اهـ[7].

وفي "النوادر": وزاد أصبغ عن ابن القاسم في كتاب محمد: وكذلك أبوه يُضرَب

---

(1) في (ب): (يمنع).

(2) في (ب) و(ع2): (ضمير).

(3) في (ز): (وهو).

(4) في (ب) و(ع2): (أقام) وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(5) كلمتا (في نفس) ساقطتان من (ز).

(6) ما يقابل كلمة (أمه) بياض في (ز).

(7) المدونة (السعادة/صادر): 228/6 و229 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 334/4.

الحد إن قذفه وقام به، ثُمَّ لا تقبل شهادة الولد في شيء؛ لأنَّ الله سبحانه وتعالى نهى أن يقول لهما: (أف) وهذا يضرب ظهره[1]، وقد ذكرنا ما روى ابن حبيب عن أصبغ أنَّه لا يحد الأب لولده أصلًا.

قال مالك: وله العفو عن أبيه عند الإمام.اهـ[2].

وفي أوائل قذف "العتبية" من سماع ابن القاسم: قال مالك في الذي يشتمه خاله أو جده أو عمه: لا أرى عليهم في ذلك شيئًا إذا كان ذلك على وجه الأدب له، وكأني رأيت مالكًا لا يرى الأخ في ذلك مثلهم.

وسُئِل ابن القاسم عن العم والجد والخال إذا كان في شتمهم قذف.

قال: يحد.

وقال ابن رشد: قول ابن القاسم تفسيرٌ لقول مالك لأنَّه[3] إنما يتجافى لهم في الأدب[4] عن ما دون الحد.

وقوله: (لم يرَ الأخ مثلهم).

يريد: إن قرب منه في السنِّ والحال، وأمَّا إن كان فوقه في ذلك، وفي[5] العقل بحيث يشبه أن يكون مؤدبًا له؛ فإنه يكون مثلهم، وأمَّا القذف فيحدون [له إذا قذفوه][6].

وإنما اختلف في الأب إذا قذف ابنه، ثُمَّ ذكر ما تقدم عن "المدونة"، وكتاب محمد وابن حبيب، وقال: قول ابن القاسم: لأنَّ الله تعالى نهاه عن التأفيف وهذا يضربهما، هو معنى قول مالك في "المدونة": (ليس ذلك من البر).اهـ[7].

---

(1) في (ز): (ظاهره).

(2) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 372/14.

(3) في (ز) و(ب) و(ع2): (أنَّه) وما أثبتناه موافق لما في بيان ابن رشد.

(4) في (ز): (الأب).

(5) في (ز): (في).

(6) عبارة (له إذا قذفوه) زائدة من بيان ابن رشد.

(7) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 269/16 وما تخلله من قول المدونة فهو بنحوه في المدونة =

والقِيامُ بِهِ وإِنْ عَلِمَهُ مِنْ نَفْسِهِ كَوارِثِهِ، وإِنْ بَعْدَ مَوْتِهِ[1] مِنْ وَلَدٍ ووَلَدِهِ وأَبٍ وأَبِيهِ، ولِكُلٍّ القِيامُ بِهِ وإِنْ حَصَلَ مَنْ هُوَ أَقْرَبُ

(القِيَامُ): مبتدأ؛ لعطفه على المبتدأ الذي هو (حَدٌّ)، وخبره (لَهُ)، وضمير (لَهُ) المقدَّر عائدٌ على المقذوف بقيد[2] كونه ابنًا للقاذف، ومفسّر هذا الضمير السياق.

والمعنى أن للمقذوف القيام على قاذفه بحده وإن علم المقذوف من نفسه أن ما رماه القاذف[3] به حق[4] حرصًا على صيانة الأعراض، ولأنَّه مأمورٌ بالستر على نفسه، ولأنَّه عفيف في الظاهر، ونحن نحكم بالظاهر[5].

وهذا الإغياء هو المقصود بهذا الكلام، وإلَّا فطلب حد القذف معلومٌ إباحته للقاذف.

ولأنَّه -أيضًا- توطئة لقوله: (كَوارِثِهِ)؛ أي: كما أن لوارث[6] المقذوف القيام بحق موروثهم في حد من قذفه[7]، وإن كان قذفه بعد موته.

وفي قوله: (وإِنْ بَعْدَ مَوْتِهِ) بالإغياء تنبيه[8] على أن قيامهم بحقه إن قذف في حياته ولم يقم به حتى مات أحرى؛ لأنَّه حقٌّ ثبت له في حال الحياة.

ومن مات عن حقٍّ فلورثته، وأمَّا بعد الموت فقد يتوهم أنه لا حقَّ له فيه؛

= (السعادة/صادر): 228/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 334/4.

(1) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (وإِنْ قُذِفَ بَعْدَ المَوْتِ) بزيادة لفظة (قُذِفَ) وتعريف (المَوْت) بـ(أل) عوضًا عن الإضافة إلى الضمير.

(2) كلمتا (المقذوف بقيد) يقابلهما في (ب): (المقذوف من حيث الجملة لا المقذوف بقيد).

(3) كلمتا (رماه القاذف) يقابلهما في (ع2): (رماه به القاذف).

(4) ما يقابل كلمة (حق) بياض في (ز).

(5) قوله: (ولأنَّه مأمورٌ بالستر على نفسه... نحكم بالظاهر) بنحوه في تقييد الزرويلي (بتحقيقنا): 561/19.

(6) في (ز): (لوارثه).

(7) في (ب): (قذف).

(8) كلمتا (بالإغياء تنبيه) يقابلهما في (ب): (الإغياء تنبيهًا).

لانقطاع عمله، فلذلك غيَّ به.

وإنما كان لهم القيام بذلك؛ لأنَّ في نسبة موروثهم إلى الزنا، أو قطع[1] نسبه معرة عليهم، فضمير (بِهِ) عائدٌ على القذف أو على حده، وهو الأظهر لرجوع الأول إليه، والمنصوب بـ(عَلِم) عائدٌ على ما رمي به من زنا أو قطع نسب، وفاعل (عَلِم) والنائب عنه في (قُذِفَ)، والمخفوض بـ(نَفْس) و(وارِث) عائدٌ على المقذوف.

وقوله: (مِنْ وَلَدٍ) إلى (أَبِيهِ) بيانٌ للوارث الذي له القيام بحق موروثه في القذف؛ أي: كوارثه الذي هو ولده أو ولد ولده وأبوه[2] وأبو أبيه ولا قيام لغيرهم.

وقوله: (ولِكُلٍّ...) إلى آخره؛ أي: ولكل واحدٍ / من الورثة الذين ذكرنا أن لهم [ز:640/ب] القيام بحد موروثهم للقذف أن[3] يقوم به، وإن كان هناك من هو أقرب للميت منهم، كما لو قام ولد الولد مع وجود ولد الصلب؛ لأنَّ المعرةَ لاحقةٌ بجميعهم على حدٍّ السواء، فلا يختص بالقيام به الأقرب للميت كالدم.

وهذا الذي ذكر المصنف من أنه لا قيام لغير من سمَّى من الورثة هو لابن القاسم في كتاب محمد، وهو خلاف ما له[4] في "المدونة"؛ لأنَّه إنما نفى قيام غير من ذكر مع وجودهم أو[5] مع عدمهم، ولغيرهم من سائر الورثة القيام كما ترى.

وظاهرها حتى أحد الزوجين، وإن كان بعضهم قال: المذهب أنه لا حقَّ لهما في ذلك[6].

وقوله: (كَوارِثِهِ) يحتمل أن يريد الوارث بالفعل، ويحتمل أن يريد بالقوة.

أمَّا إن[7] للمقذوف القيام بحقه وإن علم من نفسه الاتصاف بما رُمِيَ به؛ فقال

---

(1) في (ع2): (انقطاع).

(2) كلمة (وأبوه) يقابلها في (ب): (أو أبوه).

(3) في (ع2): (أو).

(4) كلمتا (ما له) يقابلهما في (ز): (قاله).

(5) في (ز): (وأما).

(6) من قوله: (وهذا الذي ذكر المصنف من) إلى قوله: (لا حقَّ لهما في ذلك) بنحوه في شرح الزرقاني: 157/8 و158.

(7) كلمة (أن) ساقط من (ب).

في "المدونة": ومن قذف رجلًا بالزنا؛ فعليه الحد، وليس له أن يحلف المقذوف أنه ليس بزان، وإن علم المقذوف من نفسه أنه كان قد زنى بحلالٍ له أن يحده.اهـ[1].

قال اللخمي: اختلف فيمن قذف بالزنا وهو يعلمه من نفسه، فقال مالك وابن القاسم في "المدونة": له أن يحد قاذفه.

وقال محمد بن عبد الحكم: لا يحل له أن يحده.

وقال ابن القاسم في سماع أبي زيد: إذا علم المقذوف أن القاذف رآه، وعلم ذلك منه؛ لم يحل له أن يقوم به.

وقول ابن عبد الحكم أحسن؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ﴾ [النور:4]، وهذا ليس بمحصن.اهـ[2].

قلتُ: إن عنى ليس بمحصن في الباطن فمُسَلَّم، لكنه ليس مناط الأحكام، وإن عنى ولا في الظاهر الذي هو مناط الأحكام فمَمْنوع.

وأمَّا أن لكلٍّ مَنْ ورثة من قذف بعد الموت القيام بحقه، وإن كان هناك من هو أقرب للميت من القائم؛ فقال في "المدونة": ومن قذف ميتًا؛ كان لولده، وولد ولده، ولأبيه[3]، ولجده لأبيه أن يقوموا بذلك، ومن قام منهم أَخَذَه بحده.

وإن كان ثَمَّ من هو أقرب منه؛ لأنَّه عيب يلزمهم، وليس للأخوة وسائر العصبة مع هؤلاء قيام، فإن لم يكن من هؤلاء أحد؛ فللعصبة القيام، وللأخوات والجدَّات القيام بالحد؛ إلَّا أن يكون له ولد.

وإن لم يكن لهذا المقذوف وارث؛ فليس للأجنبي أن يقوم بحدِّه.

وأمَّا الغائب؛ فليس لولده[4] ولا لغيره القيام بقذفِهِ؛ إلَّا أن يموت.

وإن مات ولا وارث له فأوصى بالقيام بقذفه؛ فلوصيه القيام به.

---

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 214/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 323/4 و324.

(2) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6290/11 وما تخلله من قولي مالك وابن القاسم فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 214/6.

(3) في (ع2): (ولأمه) وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(4) كلمة (لولده) ساقطة من (ز).

وإذا قذفت المرأة ميتة أو غائبة، فقام بحدها ولد، أو ولد ولد، أو أخ، أو أخت، أو ابن أخ، أو جد، أو عم، أو أب، فأمَّا في الموت فيمكَّن من ذلك، وأمَّا في الغيبة فلا.اهـ[1].

وقد قدَّمنا عند ذكر القذف بنفي النسب قوله في "المدونة": وإن قال: إن فلانًا الميت ليس لأبيه؛ فلأبي الميت القيام بالحد؛ لما نفاه من نسب ولده.اهـ[2].

وإنما لم يقم للغائب؛ لأنَّه قد يريد الستر فيعفو، وقد ظهر لك من نصِّ "المدونة" أن للوارث القيام[3] بحد موروثه ولا[4] يختص بمن ذكر المصنف كما هو ظاهر كلامه.

وقال ابن يونس: قال في كتاب محمد: إذا ترك ولدًا، أو ولد ولد، وأبا وجدًّا لأب؛ فهم سواء، ومن قام منهم؛ فله أن يحده، فأمَّا أخوة، أو بنات، أو جدات، أو غير من سَمَّينا؛ فلا قيام له بحدِّ الميت إلَّا أن يوصي به.

وقال أشهب: لا يقوم إلَّا الأقرب فالأقرب؛ [فلا قيام لابن الابن مع الابن ولا عفو، والابن أَوْلَى بذلك، ثم ابن الابن، ثم الأب بعدهما، ثم الأخ بعده، ثم الجد بعد الأخ، ثم العم بعد الجد، وكذلك قراباته من النساء، الأقرب فالأقرب][5]، وأمَّا الزوجة وبنت البنت؛ فلا حق لهما.

ثُمَّ قال في الغائب: محمد: قال ابن القاسم: لا يقوم بذلك ولده ولا غيرهم، وإن طالت الغيبة، وقاله أَصْبَغ.

وقد قيل: لولده القيام في الغيبة البعيدة، ويحد لهم، وليس [لهم][6] ذلك في القريبة، ويكتب إلى المقذوف.

---

(1) المدونة (السعادة/صادر): 220/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 328/4.

(2) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 226/6 و227 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 333/4.

(3) كلمتا (للوارث القيام) يقابلهما في (ب) و(ز): (الوارث القائم) ولعل ما رجحناه أصوب.

(4) في (ع2) و(ز): (لا).

(5) جملة (فلا قيام لابن الابن مع الابن... الأقرب فالأقرب) زائدة من جامع ابن يونس.

(6) كلمة (لهم) زائدة من جامع ابن يونس.

وذكر ابن حبيب عن أَصْبَغ عن ابن القاسم: لا يقوم للغائب أحدٌ من أقاربه إلَّا الولد في أبيه وفي أمه.

/ قال: ولو أن السلطان سمعه مع [شاهدين][1] عدلين؛ حَدَّه، وإن كان المقذوف غائبًا. [ز:641/أ]

قال محمد عن مالك، وابن القاسم: إذا سمعه رجلان، فرفعا ذلك إلى الإمام؛ فلا ينتظر في ذلك، ويحد.اهـ[2].

وعلى ما نقل في كتاب محمد في تخصيص الورثة بمن ذكر من[3] المصنف، ولا أدري لم عدل المصنف عن مذهب "المدونة" إلى هذا، إلَّا إن كان نقل[4] اللخمي فيه أنه أحسن؛ لأنَّه عيب يشملهم إلَّا العصبة فإن قيامهم ضعيف، لكنه إنما استثنى العصبة خاصة كما ترى.

وقال اللخمي: إن عفا المقذوف قبل موته؛ فلا قيام لورثته، وإن أوصى بالقيام؛ فلا عفو لهم، وإن سكت؛ فللأولياء القيام أو العفو، وهم: الابن وابنه، والأب والأخ والجد والعم وابنه؛ من انفرد منهم قام.

واختلف إن اجتمعوا فعفا بعضهم، وفي دخول العصبة إن لم يكن [هناك من هو][5] أقرب منهم، وفي الإناث كالبنات والأخوات إن انفردن.

فقال ابن القاسم في "المدونة" -وذكر[6] ما تقدم فيها-.

ثُمَّ قال: وقال في كتاب محمد -فذكر ما نقل عنه ابن يونس إلى آخره- وزاد بعد قوله: ومن قام به منهم؛ فله أن يحده، وإن كان غيره أقرب منه.

ثُمَّ قال: وقال أشهب: ذلك للأقرب ثُمَّ الأقرب، ولا قيام لابن الابن مع الابن،

---

(1) كلمة (شاهدين) زائدة من جامع ابن يونس.

(2) انظر: الجامع لابن يونس: 411/11 و412 وما تخلله من أقوال ابن القاسم وأشهب وأصبغ ومحمد فهي بنحوها في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 380/14 و381.

(3) ما يقابل حرف الجر (من) بياض في (ز).

(4) في (ع2) و(ب): (لقول).

(5) عبارة (هناك من هو) زائدة من تبصرة اللخمي.

(6) في (ع2): (وذكرنا).

ولا عفو، ثُمَّ ابن الابن بعده، ثُمَّ الأب، ثُمَّ الأخ، ثُمَّ الجد، ثُمَّ العم، وكذلك قراباته من النساء الأقرب فالأقرب، فأمَّا بنت البنت والزوجة؛ فلا.

وقول ابن القاسم الأول أحسن؛ لأنَّه عيب يشملهم، إلَّا العصبة، فإن قيامهم ضعيف، فإن لم يخلف من نسبه مَن يقوم بذلك ولا وصَّى به[1]؛ لم يُقَم به، وهذا على القول أنه حق للمقذوف، وعلى أنه حق لله تعالى يقوم به الإمام.اهـ[2].

ولا وجه لتضعيفه العصبة؛ لأنَّ كل واحدٍ[3] يأنف من نسبة العصبة إلى قريبه.

وقال اللخمي في الغائب[4] يقذف: إن قربت غيبته لم يقم له ولدٌ ولا غيره، وكتب إليه[5].

واختُلِفَ في بعيد الغيبة، فلابن القاسم في كتاب محمد: لا يقوم له ولد ولا غيره.

قال محمد: وقيل: ذلك لولده.

ولابن القاسم عند ابن حبيب ذلك للولد في أبيه وأمه لا لغيره.

واختُلِفَ بعد القول: إنه لا يحد، [هل يسجن حتى يقدم الغائب][6]، فلابن الماجشون في "المبسوط": يسجن حتى يأتي من له عفو أو قيام، وظاهر المدونة لا يعرض له بشيء [من حدٍّ ولا غيره][7]، فأجرى في القول الأول على حكم التعدي والغصب.

والصواب؛ أن يقام للغائب بحقِّه على من تعدَّى له على شيء أو غصبه، وإن لم يوكل.

---

(1) في (ز) و(ع2) و(ب): (له) وما أثبتناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(2) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 11 /6248 و6249 وما تخلله من قول المدونة فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 220/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 328/4 وقول أشهب بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 379/14.

(3) في (ب): (أحد).

(4) كلمتا (في الغائب) يقابلهما في (ب): (والغائب).

(5) كلمتا (وكتب إليه) يقابلهما في تبصرة اللخمي: (وكوتب المقذوف في ذلك).

(6) عبارة (هل يسجن حتى يقدم الغائب) زائدة من تبصرة اللخمي.

(7) عبارة (من حدٍّ ولا غيره) زائدة من تبصرة اللخمي.

وأن لا يعرض له أحسن؛ لأنَّ كثيرًا من الناس يُعْرِض عمَّن آذاه بمثل ذلك، ولا ينتصف فيؤخر إلى قدوم(1) المقذوف.اهـ(2).

وظاهر كلام المصنف أن حَدَّ القذف من حقوق الآدميين لا مِنْ حق الله تعالى؛ لأنَّه إذا لم يكن لسائرِ الورثة القيام به؛ فأحرى أن لا يكون ذلك للأجانب، ولو كان من حقِّ الله تعالى لصحَّ القيام به لكُلِّ أحد، والظاهر أنها مسألة خلاف.

وظاهر ما نقله ابن يونس عن ابن حبيب(3) -وهو أيضًا في سرقة "المدونة"- من أن السلطان يحد من سمعه يقذف إن كان معه عدلان(4)؛ يدل أنه من حق الله، وهو -أيضًا- ظاهر ما قاله محمد عن مالك وابن القاسم في الغائب يرفع قاذفه رجلان إلى الإمام أنه يحده ولا ينتظر، وفيه نظر؛ لاحتمال أن يقال: إنه من باب تغيير المنكر، كما لو رأى مَنْ تعدَّى على مالٍ لغائب؛ فإنه ينتزعه منه؛ ولذلك لم يجعلوا ذلك لغير الحاكم.

قال في كتاب القطع في السرقة من "المدونة": ومن قام من الناس بزان أو سارق(5) إلى الإمام؛ أقام عليه الحد إذا ثبت ذلك عنده، بخلاف القاذف يرفعه غير المقذوف؛ هذا لا يحده حتى يحضر الطالب.

ولو سمع الإمام رجلًا يقذف رجلًا ومعه من تثبت شهادته عليه؛ أقام الإمام عليه الحد.اهـ(6).

ورأى بعضهم أن قوله: (حتى يحضر الطالب) معارِض لما ذكر في(7) الإمام.

وقال بعضهم: إن الطالب في مسألة الإمام حاضر.

---

(1) في (ب): (قدم).

(2) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6247/11 وما تخلله من قول ابن القاسم ومحمد فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 380/14 و381.

(3) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 412/11.

(4) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 270/6.

(5) في (ز): (بسارق).

(6) المدونة (السعادة/صادر): 270/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4 /294.

(7) حرف الجر (في) ساقط من (ب).

وقال أبو إسحاق في كتاب القذف: معناه أنه رفعه.

وقال أبو عمران: إنما يقوم المقذوف؛ ليبلغه الإمام فإذا / سمعه الإمام، فلا يحتاج من يبلغه، فقيل كيف معنى المسألة؟ فسكت[1] بعد استنهاض من الطلبة مرارًا[2]. [ز:641/ب]

قلتُ: وعلى ما قررته من أن ذلك من تغيير المنكر يرتفع الاعتراض وتتبين المسألة، ويكون معنى قوله: بخلاف القاذف يرفعه غير المقذوف؛ أن غير القاذف رفع إليه ذلك الأمر، وطلب منه تثبيته عنده، فقال: لا يحده؛ أي: لا يسمع منه السعي في تثبيت الحد حتى يحضر صاحب الحد.

ويدل على هذا قوله في السارق والزاني إذا ثبت ذلك عنده، فالسياق يقتضي أن القيام[3] في هذه المسائل طلب تثبيتها فقبله في الزاني والسارق، ولم يقبله في القاذف؛ لأنَّه حق آدمي لا يلزمه تغييره إلَّا بعد ثبوته، ولا يثبت حتى يأتي طالبه بخلاف حق الله، فإنَّ طالبه كل مكلف، والإمام أولاهم به.

وأمَّا مسألة سماع الإمام فهو أمرٌ قد ثبت عنده بعلمه، وبالشهادة[4] المثبتة كما ذكر، ولا مدفع له فيه، والعفو بعد بلوغ الإمام لا يصح، فلم[5] يبقَ إلَّا الحد، واحتمال كون القاذف يريد سترًا فيقبل عفوه بعد بلوغ الإمام على القول بذلك؛ احتمالٌ بعيدٌ لا يترك له حماية عرض المؤمن بالحد المحقق فيها بنص الكتاب.

فإن قلتَ: لو كان من تغيير المنكر كما ذكرت لم يتعين فيه الحد المخصوص؛ لأنَّه حينئذٍ من باب التعزير الموكول إلى اجتهاد[6] الإمام.

قلتُ: إنما وكل إلى اجتهاد الإمام من عقوبات الجنايات ما لم يرد في تحديده

(1) كلمة (فسكت) ساقطة من (ز).

(2) قولا أبي إسحاق وأبي عمران بنصِّهما في تقييد الزرويلي (بتحقيقنا): 323/19.

(3) كلمتا (أن القيام) ساقطتان من (ب).

(4) في (ز): (بالشهادة).

(5) كلمة (فلم) ساقطة من (ز).

(6) كلمتا (إلى اجتهاد) يقابلهما في (ز): (لاجتهاد).

نصّ، وأمَّا ما ورد فيه النص، فأنَّى يجوز العدول عنه فيها، والله تعالى أعلم.

وتأويل من تأوَّل مسألة سماع الإمام بحضور المقذوف غير بعيد؛ لقوله في كتاب الأقضية: وإن سمع السلطان قذفًا، فإن كان معه شهود؛ لم يجز فيه عفو الطالب؛ إلَّا أن يريد سترًا... المسألة[1].

وقوة هذا الكلام تدل على حضور المقذوف.

والعَفْوُ قَبْلَ الإمام، أَوْ بَعْدَهُ؛ إِنْ أَرادَ سِتْرًا

(العَفْوُ): معطوف على (القِيَام)؛ أي: وللمقذوفِ العفو عن قاذفه قبل بلوغ الإمام مطلقًا، أراد الستر على نفسه أم لا، أو بعد بلوغه لكن إن أراد سترًا على نفسه، وأمَّا إن لم يُرِد سترًا؛ فلا يجوز عفوه، وسبب إرادته الستر أن يكون يخاف إذا قام بحده أن يسعى القاذف في تثبيت ما قذفه به.

أمَّا إنَّ[2] للمقذوف العفو قبل بلوغ الإمام لا بعده؛ فقال في كتاب الرجم من "المدونة": ومن عفا عن قاذفه؛ جاز عفوه ما لم يبلغ الإمام، فإن عفا عنه على أنه متى شاء قام بحده[3]، وكتب بذلك[4] كتابًا، وأشهد على ذلك؛ فذلك له متى قام به، فإن مات كان لولده أن يقوم عليه بذلك الكتاب.اهـ[5].

وكره كَتْب ذلك في كتاب محمد، قال: وما هو من عمل الناس[6].

وهذا الكلام في الابتداء، وما في "المدونة" بعد الوقوع.

وقال -أيضًا- في المسألة، وفي أن له العفو بعد بلوغ الإمام إن أراد سترًا في كتاب القطع في السرقة: ومن عفا عن قاذفه قبل بلوغ الإمام؛ لزمه ولا رجوع له في ذلك،

---

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 148/5 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 392/3.

(2) كلمة (أنَّ) زائدة من (ز).

(3) في (ب): (بحقه).

(4) كلمة (بذلك) يقابلها في (ب): (على ذلك).

(5) كلمة (الكتاب) ساقطة من (ب).

انظر: المدونة (السعادة/صادر): 247/6 و248 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4 /344.

(6) قول محمد بنصِّه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 371/14.

وكان مالك يقول: في القذف العفو وإن بلغ الإمام، وقاله عمر بن عبد العزيز، ثُمَّ رجع مالك، فقال: لا عفو فيه إذا بلغ الإمام إلَّا أن يريد سترًا.اهـ(1).

وقال في الأقضية: وإن سمع السلطان قَذْفًا، فإن كان معه شهود؛ لم يجز فيه عفو الطالب، إلَّا أن يريد سترًا(2)، مثل أن يخاف أن يثبت ذلك عليه إن لم يعف.

قيل لمالك: فكيف يعرف ذلك؟ قال: يسأل الإمام عن ذلك سرًا(3)، فإنْ أخبر أن ذلك أمر قد سمع؛ أجاز عفوه.اهـ(4).

قال اللخمي: اختُلِفَ قول مالك في حَدِّ القذف، هل هو حق لله أو حق للمقذوف؟ فجعله مرة حقًّا للمقذوف؛ يجوز له أن يعفو عنه قبل بلوغ الإمام وبعده.

ورآه مرة حقًّا لله تعالى، لا يجوز فيه عفو لا قبل ولا بعد؛ إلَّا للستر.

وقال -أيضًا-: يعفو قبل لا بعد إلَّا للستر، وهذا راجعٌ إلى أنه حقٌّ لله سبحانه، فيحمل عليه إذا عفا قبْلُ على إرادة الستر، ولا يجوز له ذلك بَعْد؛ لأنَّ الغالب فيمن كان ذلك فيه أنه لا يرفع للإمام خوف أن يثبت عليه ما رُمي به.

ولم يختلف أن عفوَه جائزٌ إذا / أراد سترًا، وهذا يحسن فيمن لم يعرف بذلك، [ز:642/أ] وكان ذلك منه فلتة، وإن كان المقذوف على غير ذلك؛ لم يُؤْمَر بالستر عليه.

وفي كتاب القذف من "المدونة": من شُهِد عليه أنه قذف فلانًا، وفلان يكذبهم؛ لا يلتفت لشهادتهم، وإن قام بهم ثُمَّ كذبهم؛ لم ينظر إلى قوله.

وهذا راجعٌ إلى أنه حقٌّ لله سبحانه فيحمل عليه إذا كذبهم على(5) أنه أراد سترًا، وإذا قام بهم لم يحمل على ذلك.

ولأشهب في مدونته: إن عفا ثُمَّ قام بعذر من يحده؛ له ذلك.

قال: لأنَّه حدٌّ من حدود الله تعالى.

---

(1) المدونة (السعادة/صادر): 270/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 294/4.

(2) جملة (انتهى. وقال في الأقضية... يريد سترًا) ساقط من (ز).

(3) ما يقابل كلمة (سرًا) بياض في (ز).

(4) المدونة (السعادة/صادر): 148/5 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 392/3.

(5) حرف الجر (على) ساقط من (ز).

قلتُ: قول مالك: إنه حق للمقذوف، أحسن، وليس تعدي القاذف بأعظم من تعدي القاتل، ولا خلاف أن له العفو عن قاتله، ولأنَّ القذف مبني على حرمة المقذوف، ويفرق بين الحر والعبد؛ فدلَّ أنه حق لآدمي، ولم يختلف المذهب أن عفو الابن عن أبيه جائزٌ وإن بلغ الإمام، ولو كان حقًّا لله لم يجز عفوه إذا كان الابن المقذوف.

قال ابن القاسم وأشهب: لو قذف جده لأبيه؛ جاز عفوه وإن بلغ الإمام، وإن كان قذف أمه لم يحد.

وفي نسخة: لم يجز عفوه.

وإن قام الأب بقذفِ ابنه بعد موته؛ لم يجز عفوه بخلاف حياته.

وكل هذا اضطراب وترجح[1] في الأصل؛ لأنَّه لم يجره على أنه حق للمقذوف، فيجوز العفو في جميع ذلك، أو حق لله فيمنع العفو للجميع، وأرى العفو عمَّن عَرَّض بالزنا جائز؛ للاختلاف هل يقام به الحد قبل العفو؟ أم لا؟اهـ[2].

وقال ابن رشد في "المقدمات" -ومثله في "البيان" في موضعين[3]-: ولا اختلاف أن القذف حق للمقذوف، وهل يتعلَّق به حق لله تعالى؟ أم لا؟ ثلاثة أقوال:

أحدها إثباته، فلا يعفو بلغ الإمام أم لا، وهو مذهب أبي حنيفة، وعليه[4] تدل رواية أشهب عن مالك في "العتبية"، وعليه فالإمام يقيم حده، وإن رفعه غير المقذوف.

---

(1) في (ع2): (وترجيح).

(2) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6245/11 و6246 وما تخلله من أقوال الإمام مالك الثلاثة الأولى فهي بنحوها في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 368/14 وما تخلله من قول المدونة في كتاب القذف فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 216/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 326/4 وما تخلله من قول أشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 380/14 وقولا ابن القاسم وأشهب بنحوهما في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 368/14.

(3) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 290/16.

(4) كلمة (وعليه) ساقطة من (ز).

الثاني نفيه، فيعفو بلغ الإمام أم لا[1]، وهو أحد قولي مالك في السرقة والرجم من "المدونة".

الثالث حقٌّ لصاحبه قبل بلوغ الإمام، فإنْ بلغ فحقٌّ لله لا يعفو عنه إلَّا أن يريد سترًا، وهو أحد قولي مالك ومذهب الشافعي.

وفي "المدونة": إن قذف غائب عند الإمام ومعه شهود؛ حده.

وتأوَّله ابن المواز إن قام المقذوف بحقه على أحد قولي مالك، وما حكى ابن حبيب عن ابن القاسم وغيره من الحد للغائب يأتي على قول مالك الآخر.اهـ مختصرًا[2].

قال ابن الحاجب: وحد القذف من حقوق الآدميين على الأصح؛ ولذلك يورث ويسقط بالعفو، وعليهما لزوم العفو قبل بلوغ الإمام وَتَحْلِيفه عليه.اهـ[3].

قال ابن عبد السلام: احتجاجه بسقوط الحد [بالعفو حجة][4] لأحد القولين يدل أنه متفقٌ عليه، وإلَّا لم تتم حجته، وجَعْلُه لزوم العفو قبل البلوغ من ثمرات الخلاف يدل أنه مختلفٌ فيه، وهو تناقض.اهـ[5].

قلتُ: وهو إلزام قوي، وعبارة ابن الحاجب قريبة من عبارة القاضي أبي الحسن على ما نقل ابن شاس عنه، فإنه حين ذكر الروايتين في هذا الأصل وخرَّج عليهما جواز العفو بعد بلوغ الإمام قال: والصحيح أنه من حقوق الآدميين؛ لأنَّه يورث، ولأنَّه لا يستحق إلَّا بمطالبة الآدمي[6].

فقوله: (لا يستحق) قريبٌ من قول ابن الحاجب: (يسقط)؛ فيلزمه ما لزم ابن الحاجب من التناقض، وفي استدلالهما معًا مصادرة، فإنَّ القائل: إنه حق لله يقول: لا

---

(1) كلمتا (أم لا) ساقطتان من (ز).

(2) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 266/3 وما تخلله من قول المدونة فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 245/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 343/4.

(3) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 772/2.

(4) كلمتا (بالعفو حجة) زائدتان من شرح ابن عبد السلام.

(5) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 464/16.

(6) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1157/3.

يسقط بالعفو كسائر حقوق الله، ويستحق القيام به كل أحد؛ فإن[1] قوله: إلَّا بمطالبة آدمي[2]؛ إنما يعني المخصوص، وإلَّا فلا بدَّ من مطالبة آدمي ما في حق الله تعالى.

ويمكن أن يُعْتَذر لهما بأن ما ألزما من التناقض والمصادرة إنما يلزماهما لو كانا في مقام الاستدلال على تصحيح قولٍ وإبطال غيره من قولين ثابتين للعلماء.

أمَّا إذا كان قصدهما تصحيح أي القولين هو المذهب؛ لأنَّ طرق[3] الناقلين للمذهب ومسائله اضطربت في ذلك كما رأيت / فلا يلزمهما شيء مما ألزما؛ لأنَّه لم يثبت قول صريح في المذهب يخالف ما استدلا به. [ز:642/ب]

أمَّا السقوط بالعفو -ويعني به قبل بلوغ الإمام؛ لأنَّه سيتكلم على ما بعده- فلم يقل أحدٌ من المذهب أنه لا يصح، وما ذَكَرَه ابن رشد في القول إنما هو أخذ كما رأيت لا صريح، على أن المسألة التي أخذه منها لأشهب قد ينازع في فهمها، ولا بدَّ من ذكرها باختصار؛ ليظهر لك ذلك.

قال في سماع أشهب وابن نافع: وسُئِل عمَّن قال لابن أمة أعتقت، ولم يعلم: أخزاك الله وأخزى زانية ولدتك، فقال: ما أرى إلا يحد.

فقيل له: إنها إنما ذهبت[4] تطلب حقها، قيل لها: إنه[5] لم يعلم بعتقك.

فقالت: إن حلف أنه لم يعلم عفوت، فلمَّا همَّ بالحلف رجعت، قال: لها ذلك ويحد.

قيل: إنها [قد أشهدت أنها قد][6] عفت إن حلف [أنه لم يعلم أنها حرة][7]، فقال: لا أرى عفوها في مثل هذا جائزًا، ولا يجاز إن أجازته؛ لأنَّ فيه إسقاط شهادة لا الحد وحْدَه، وليس قبول شهادته وردها بيدها؛ إلَّا أن تريد سترًا فيجاز، ولو جاز مثل

(1) في (ز): (لأن).
(2) في (ز): (الآدمي).
(3) كلمة (طرق) ساقطة من (ع2).
(4) كلمتا (إنما ذهبت) يقابلهما في (ز): (لما ذهب).
(5) كلمة (إنه) ساقطة من (ب).
(6) عبارة (قد أشهدت أنها قد) زائدة من بيان ابن رشد.
(7) عبارة (أنه لم يعلم أنها حرة) زائدة من بيان ابن رشد.

هذا العفو؛ لقذف المليء معسرًا ثُمَّ أعطاه مالًا فأبرأه من الحد، فلا أرى عفوه في مثل هذا جائزًا ويحد، وفي رواية ابن القاسم عن مالك عفوه جائز.اهـ[1].

قال ابن رشد: جهله بعتقها لا يُسْقِط حقها في الحد كما لا يسقط فيها أحكام القصاص والميراث للجهلِ بعتقها، ولو رد القاضي شهادة مَنْ لم يعلم حريته ثُمَّ علمها لأجازها، وإنما اختلف إن شهد بها عند غيره بعد الرد، فقيل: تقبل.

وقيل: لا؛ لأَنَّها قد رُدَّت، والصحيح الأول؛ لظهور أن ردَّها أولًا خطأ.

وظاهر رواية أشهب هذه؛ أن عفو المقذوف لا يجوز وإن لم يبلغ الإمام، فهي تدل بظاهرها أن القذف يتعلق به حق لله تعالى، وقياسها أن يقوم به الأجنبي كالذي في "المدونة" فيمن قذف غائبًا عند الإمام، وكما حكى ابن حبيب عن ابن القاسم وغيره خلاف تأويل محمد أنه إذا رفع المقذوف.

ثُمَّ ذكر باقي[2] الأقوال التي ذكر في "المقدمات".اهـ[3].

فقوله: (ظاهرها أن لا يجوز العفو قبل البلوغ) ليس بظاهر؛ لأنَّ قوة ألفاظها من التنازع إنما[4] تعطي أن ذلك إنما هو[5] بعدَ بلوغ الإمام؛ لأنَّ ما استُدِلَّ به من إسقاط الشهادة لو لم يحد يدل أن ذلك إنما يكون بعد ثبوت[6] قذفه عند الحاكم بما طلبته المرأة من حقها الذي رجعت فيه، فإن لم يكن هذا ظاهر الرواية فلا أقل من احتمالها له، ومثل هذا المحتمل لا يقاوم ما صرح به في "المدونة" وغيرها من جوازِ العفو قبل بلوغ الإمام الذي استدلَّ به ابن الحاجب على ما ترجح عنده من أنه حق لآدمي، فكأنه يقول: الأصح عندي من أنقال المذهب أن حَدَّ القذف حق لآدمي؛ بدليل سقوطه بالعفو قبل بلوغ الإمام الذي لم يَرِد تصريح مِن أحد من أهل المذهب

---

(1) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 289/16.

(2) كلمة (باقي) يقابلها في (ز): (ما في).

(3) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 16 /290.

(4) كلمة (إنما) ساقطة من (ز).

(5) في (ع2): (هي) وكلمتا (إنما هو) ساقطتان من (ب).

(6) في (ب): (ثبوته).

بخلافه، وهذا استدلالٌ رجح على مقصد صحيح.

وأمَّا استدلال ابن القصَّار بأنَّه لا يستحق إلَّا بمطالبة المقذوف، وهذا مراده بذلك اللفظ، وإن كان قلقًا، فهو -أيضًا- صريحٌ من نصِّ قوله في كتاب القطع في السرقة من "المدونة": بخلاف القاذف يرفعه غير المقذوف هذا لا يحده حتى يحضر الطالب[1].

ومن نصِّ قوله في كتاب[2] القذف: إن شَهِدَ قومٌ على رجل أنَّه قذف فلانًا، وفلان يكذبهم، ويقول: ما قذفني؛ لم تجز شهادتهم؛ إلَّا أن يكون المقذوف هو الذي أتى بهم وادَّعى ذلك، ثُمَّ أكذبهم بعد أن شهدوا عند السلطان، وقال: ما قذفني؛ فإنه حد قد وَجَب لا يزيله هذا بمثابة عفوه عنه، ويضرب القاذف الحد.اهـ[3].

وهذا -أيضًا- لا يعارضه مسألة سماع الإمام القذف؛ لأنها[4] عند ابن المواز وكثير من الأئمة متأولة كما قدمنا، ولما ذكرناه نحن -أيضًا- من التأويل، ومثل ما نقل ابن شاس عن ابن القصَّار، ذكر عبد الوهاب في "المعونة"[5]، وقول ابن الحاجب: (وَتَحْلِيفه عليه) أي: وعلى القولين إن ادَّعى القاذف أن المقذوف عفا عنه وأنكر المقذوف، فعلى أنَّه حق لله؛ لا يحلف، وعلى أنه حق آدمي؛ يحلف.

قال ابن عبد السلام: أمَّا عدم توجه هذه الدعوى على أنه حق لله فصحيحٌ، وأمَّا توجهها على أنه حق آدمي؛ ففيه نظر؛ إلَّا لو كان / حقًّا ماليًا، وأمَّا إن كان بدنيًا؛ فلا يلزم. [ز:643/أ]

وقد قال أشهب: إن ادَّعى القاتل أن ولي الدم عفا عنه؛ لم تتوجه عليه هذه الدعوى؛ أي: لم يحلف لها.اهـ[6].

---

(1) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 294/4.

(2) جملة (القطع في السرقة... في كتاب) ساقطة من (ز).

(3) المدونة (السعادة/صادر): 216/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 326/4.

(4) في (ع2): (فلأنها).

(5) انظر: المعونة، لعبد الوهاب: 335/2.

(6) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 464/16 وما تخلله من قول أشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 151/8.

ووهَّمَهُ الشيخ ابن عرفة من وجهين:

الأول قال: إن القاعدة أنه لا يستشكل التخريج المطلق على أصلِ المذهب إلَّا بمخالفته المشهور لا بمخالفته غيره مع موافقته، واستشكاله [هذا][1] إنما يتقرر على قول أشهب، وليس بسالم عن مخالفة المشهور؛ لما في كتاب الديات من "المدونة" من توجه اليمين على ولي الدم في دعوى العفو.

الثاني أن[2] من طالَع كلامه هذا يعتقد أن المذهب -أو المعروف منه- عدم توجه دعوى العفو عن الدم، وذلك مغلطة، فتأمَّله منصفًا.اهـ.مختصرًا[3].

قلتُ: ولم يتبين لي معنى قوله: التخريج المطلق، ولا معنى القاعدة التي ذكر، وحاصل ما تلمحته من اعتراضه الأول أن منعَ ابن عبد السلام توجه دعوى العفو في الحقِّ البدني واستشهاده بقولِ أشهب خلاف المشهور لما في "المدونة" من خلاف قول أشهب في دعوى العفو عن الدم، ولا يخفى ضعف هذا الاعتراض؛ لأنَّ ابن عبد السلام إنما بنى نظره على ما تقتضيه قواعد العلم لا بالنظر إلى المشهور ولا الشاذ.

واستدلاله بقول أشهب؛ لأنَّه وافق أصل نظره، وما في "المدونة" من توجه دعوى العفو عن الدم إن سلم ابن عبد السلام أنه مشهور المذهب فنظره قائم فيه، وإلَّا فله أن يمنع كونه المشهور؛ لما قال عياض في المسألة: من أنَّه أصل فيه التنازع، وأنَّ الشيوخ اختلفوا فيه هل هو اختلاف من قوله أو اختلاف حال، وأن اليمين لا تكون بمجرد الدعوى؛ بل مع وجود التهمة[4].

وقد قدَّمنا ما في المسألة في أحكام الدماء عند قول المصنف: (ولِلْقاتِلِ

---

(1) اسم الإشارة (هذا) زائد من مختصر ابن عرفة.

(2) كلمة (أن) زائدة من (ع2).

(3) من قوله: (قال ابن عبد السلام: أمَّا عدم توجه) إلى قوله: (وذلك مغلطة، فتأمله منصفًا) بنحوه في المختصر الفقهي، لابن عرفة: 231/10 و232 وما تخلله من قول ابن عبد السلام فهو بنحوه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 464/16، وما تخلله من قول أشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 151/8 وقول المدونة بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 437/6 و438 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 419/4.

(4) انظر: التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2786/5 و2787.

الاسْتِحْلافُ عَلَى الْعَفْوِ)[1].

وإذا كانت المسألة فيها[2] مثل هذا التنازع والتأويل، فكيف يَدَّعي أنها المشهور، والعجب من الشيخ[3] في نقلِه كلام عياض على المسألة في هذا المحل مع تضمينه[4] على أنه المشهور.

وإذا عَرَفْت أن كلام ابن القاسم في توجه اليمين على دعوى العفو عن الدم محتملٌ لا يكون ذلك عند[5] قيام شاهد أو غيره من اللطخ لا بمجرد الدعوى[6]، وأن يكون بمجرد الدعوى كان حمله[7] على التأويل الأول، والاعتماد على صريح قول أشهب: لا يمين فيه بمجرد الدعوى؛ أَوْلَى.

ثُمَّ ولو سلم ابن عبد السلام عدم احتمال كلام ابن القاسم، لكنه يقول: الأصل في الحقوق البدنية أن لا يمين فيها بمجرد الدعوى، خُولف[8] ذلك في القتل[9] على مذهب ابن القاسم؛ لعِظَمِ أمر النفوس كما أشرنا إليه في المسألة في أحكام الدماء، وكما قال ابن القاسم في القصاص بشاهدٍ ويمين في جراح العمد لذلك، وكما في القسامة، فبَقِيَ ما عداه على مقتضى الأصل.

ومنه دعوى العفو عن القذف، ولم يثبت فيه لابن القاسم قول يخالف هذا الأصل كما ثبت في الدم، وقياسه على قوله في الدم لا يصح، أمَّا أولًا فلأنَّه على خلاف الأصل.

وأمَّا ثانيًا فلأنَّ الباعث على هذا الحكم في الفرع أضعف منه في الأصل فيمتنع

---

(1) انظر النص المحقق: 7/ 254.

(2) في (ز): (منها).

(3) انظر: المختصر الفقهي، لابن عرفة: 78/10.

(4) في (ز): (تضمنه).

(5) كلمة (عند) ساقطة من (ز).

(6) كلمتا (بمجرد الدعوى) يقابلهما في (ب): (بمجرد لا بمجرد الدعوى).

(7) في (ز): (الحمل).

(8) ما يقابل كلمة (خولف) بياض في (ز).

(9) في (ز): (النقل).

الإلحاق؛ لعدم المساواة فيه، وحينئذٍ يتعين قياس القذف على الدم على قول أشهب في أنه لا يمين فيه بمجرد دعوى العفو؛ لأنَّه من قياس آخر[1]، فإنَّ القتل أعظم مفسدة من الجلد، وهو في غاية الوضوح، وهذا كله بعد فتح باب القياس فيما يتعلق بالحدود.

وهذه -والله أعلم- إشارة ابن عبد السلام بالإتيان بقولِ أشهب على أنه لم يأتِ به على نهج القياس؛ بل على أن ما ادَّعاه من النظر في القذف هو الأصل لقول أشهب صريحًا بذلك فيما هو أعظم منه، والله أعلم.

وأمَّا اعتراضه الثاني بأَنَّ مَنْ طالع كلامه يعتقد أن المذهب -أو معروفه- أن لا تتوجه دعوى العفو على الدم، فإنما يتم أن لو قال: في دعوى العفو عن الدم نظر.

وأمَّا كلامه في القذف سَلَّمنا أنه في قوته[2]؛ لأنَّ جعله النظر في الحق البدني يستلزم كونه في القتل؛ لأنَّه أحد أفراده، لكن لا نسلم أن هذا النظر / من حيث النقل المذهبي حتى يفهم كلامه أن المذهب عدم توجه دعوى عفو[3] الدم؛ لأنَّ ذلك نظرٌ تقتضيه الأحوال في الحكم المقرر كما أشرنا إليه. [ز:643/ب]

وأيضًا قوله: وقد قدَّمناه، إحالة على ما قرر من الحكم في المسألة، فكيف يفهم من كلامه ما ذكر، وهو يحيل[4] على ما قرَّرَ؛ بل تخصيصه أشهب بالذكر قد يتلمَّح منه أنه مخالف لغيره، وإنما ذَكَره تنبيهًا على أن نظره وافق قول قائل.

والذي حمله على ذكر هذا النظر -والله أعلم- أنه لم يطلع على نصٍّ في مسألة دعوى العفو عن القذف لغير ابن الحاجب، كما أني لم أقف عليها لغيره، وما شرح به كلام ابن الحاجب ساعده عليه غيره[5]، فهو غير بعيدٍ من اللفظ؛ لأنَّهم أعادوا ضمير عليه على العفو الذي هو أقرب مذكور.

---

(1) في (ب) و(ع2): (أخرى).

(2) في (ز): (قوله).

(3) كلمة (عفو) ساقطة من (ب).

(4) في (ب) و(ع2): (يحتمل).

(5) كلمتا (عليه غيره) يقابلهما في (ب): (غيره عليه) بتقديم وتأخير.

وعندي في فهم كلامه وجه آخر موافق للمنصوص، وذلك أن يجعل الضمير للقذف؛ أي: وعليهما تحليف القاذف على ما ادَّعى عليه من القذف، فإن[1] أنكره فعلى أن حد القذف حق لله تعالى لا يحلف، وعلى أنه حق لآدمي يحلف، لكن يبعد هذا الوجه قوله بعد: وإذا ادَّعى أنه قذفه بغير بينة لم يُحَلَّفْ إلَّا بشاهد، فإن لم يحلف؛ حبس أبدًا اتفاقًا حتى يحلف أو يقر[2].

فإِنَّ قوة هذا الكلام تعطي أنه لا يحلفه بمجرد الدعوى قولًا واحدًا، فيناقض ما قلناه[3] من الشرح إلَّا أن يقال: معنى هذا الكلام الأخير لم يحلف على المشهور إلَّا بشاهد، والكلام الأول إشارة إلى الخلاف بإطلاق[4].

وهذا التأويل وإن كان قد يدَّعي بُعده من لفظه إلَّا أنه متعين؛ لموافقة النقل، وعبارة ابن الحاجب كعبارة ابن شاس، ولنذكر ما قيل في المسألة، وإن[5] لم يتعرَّض لها المصنف؛ لأنها مهمة، وليعرف ما فيها من الخلاف، وما حكاه ابن الحاجب من الاتفاق على السجن أبدًا إلى ما ذكر، مثله ذكر ابن القاسم في "العتبية" عن أصحاب مالك، وحكاه ابن شاس وغيره عن محمد[6]، وليس كذلك.

قال[7] في رسم الشجرة من "العتبية" من سماع ابن القاسم: وسُئِلَ أيحلف مَن ادعى عليه الفرية ولا بينة؟

قال: لا أرى أن يحلف.

قيل: فإن أتى بشاهد؟

قال: أرى أن يحلف.

---

(1) في (ز) و(ع2): (إن).

(2) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 772/2.

(3) في (ع2): (قلنا).

(4) في (ب) و(ع2): (بالإطلاق).

(5) في (ب): (إن).

(6) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1157/3.

(7) كلمة (قال) ساقطة من (ز).

قيل: فإن أبى؟

قال: وهل يستطيع إلَّا أن يحلف؛ إلَّا أن أصحابنا أخبروني عن مالك أنه يسجن أبدًا حتى يحلف، ولم يختلفوا في أنه يسجن حتى يحلف، وهو قولي.

قال ابن رشد: إن لم يكن للمدعي بينة [على دعواه](1)؛ فثلاثة أقوال:

أحدها -هذا- ألا يمين على المدَّعى عليه.

الثاني قوله في سماع أشهب من كتاب الجنايات: عليه اليمين.

الثالث قول ابن القاسم في سماع أصبغ من كتاب الجنايات: لا يمين عليه؛ إلَّا أن يكون مشهورًا بذلك، فإن حلف على القول به؛ برئ، فإن نكل؛ سجن حتى يحلف [ما لم يطل ذلك](2)، فإن طال؛ أطلق ولم يؤدَّب.

وقال أصبغ: يؤدَّب المعروف بالأذى، فإن كان مشهورًا بالأذى مبرزًا فيه؛ خلد في السجن.

فإن كان له شاهد على دعوته؛ فثلاثة أقوال:

أحدها قوله في هذه الرواية: يحلف المدَّعى عليه، فإن نكل؛ سجن حتى يحلف، فإن طال؛ فعلى ما تقدَّم من قول أصبغ وروايته عن ابن القاسم إن وجبت اليمين بالدعوى [فنكل عنها](3).

الثاني إن كان معروفًا بالشتم؛ عزر ولم يستحلف، وإن لم يعرف بذلك؛ استحلف، وهو قول مالك(4) في سماع أشهب من كتاب الشهادات؛ إلَّا أنه ضعف اليمين في ذلك.

الثالث يحلف مع شاهده ويحد له، روي ذلك عن مطرِّف، وهو شذوذٌ في المذهب أنه يحد في الفرية بشاهدٍ ويمين.

ويتخرج في المسألة رابع أنه لا يحلف مع شاهده في الفرية، ويحلف معه فيما

---

(1) كلمتا (على دعواه) زائدتان من بيان ابن رشد.

(2) عبارة (ما لم يطل ذلك) زائدة من بيان ابن رشد.

(3) كلمتا (فنكل عنها) زائدتان من بيان ابن رشد.

(4) كلمة (مالك) ساقطة من (ز).

دونها من الشتم الذي يجب به الأدب.اهـ ببعض الاختصار[1].

وإِنْ قَذَفَ[2] فِي الْحَدِّ ابْتُدِئَ لَهُمَا، إلا أَنْ يَبْقَى يَسِيرٌ، فَيُكَمَّلُ الأَوَّلُ

[ز:644/أ] يعني أن من كان يحد للقذف[3]، ثُمَّ قذف في أثناء الحد شخصًا / آخر؛ فإنه يقطع الحد الذي تلبَّس به الآن، ويستأنف الآن حد تام للشخصين؛ إلَّا أن يقذف وقد بقي من الحد أسواط يسيرة فإنها تكمل عليه، ثُمَّ يستأنف الحد للثاني.

ففاعل (**قَذَفَ**) ضمير القاذف[4] الذي هو يحد لقذف آخر، وهذا معنى (**فِي الحَدِّ**)؛ أي: قذف إنسانًا في حال كونه يحد لآخر، فمفعول (**قَذَفَ**) محذوفٌ؛ للعلمِ به.

ومن قوله: (**لَهُمَا**) عُلِم[5] أن هذا المقذوف في الحدِّ غير الأول، ويحتمل أن يعود ضمير (**لَهُمَا**) على القذفين، وهو أولى؛ ليشمل[6] ما إذا قذف المقذوف الأول وما إذا قذف غيره، فإن الحكم واحد.

ومن قوله: (**إلا**) يُعْلَم أن ابتداء الحد إنما يكون إذا بقي من الأول كثير.

وقوله: (**إلا أَنْ يَبْقَى يَسِيرٌ، فَيُكَمَّلُ الأَوَّلُ**) خلاف ظاهر المدونة، وظاهر كلامه -أيضًا- إذا بقي من[7] الحد كثير أنَّه يستأنف وإن لم يمض من الحد إلَّا يسير، وهذا يوافق ظاهر المدونة.

والحاصل أن ظاهر "المدونة" الابتداء؛ مضى من الحد يسير أو كثير، كان الباقي منه -أيضًا- يسيرًا أو كثيرًا.

---

(1) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 270/16 و271.

(2) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (حصل) وفي بعضها: (حَصَلَ قَذْفٌ)، وفي بعضها: (حَصَلَ القَذْف) معرّفًا.

(3) كلمة (للقذف) يقابلها في (ع2): (في القذف).

(4) في (ع2) و(ب): (القذف).

(5) في (ب): (على).

(6) في (ز): (ليشتمل).

(7) في (ب): (في).

وظاهر ما قال المصنف أنه يستأنف إن لم يبق منه يسير؛ مضى[1] منه يسير أو كثير.

قال في كتاب الرجم من "المدونة": ومَنْ قذف رجلًا، فلما ضرب أسواطًا قذف آخر، أو قذف الذي يحد له؛ ابتدِئ الحد عليه ثمانين من حين يقذفه، ولا يعتد بما مضى من السياط.اهـ[2].

وبهذا كان حق المصنف أن يفتي.

وزاد اللخمي على ما في "المدونة"، وقال مالك في كتاب محمد: إن لم يمضِ من الضرب إلَّا أيسره؛ أجزأ تمامه للقذفين، وإن بقي أيسره السوطان والثلاثة؛ أتم، واستؤنف للثاني، وكذا إن مضى مثل[3] ذلك [أنه][4] يكون في حيز اللغو[5] فيبني عليه.

وقال أشهب: العشرة أسواط قليل، ثُمَّ قال: وقوله باستئناف الضرب على أصله فيمن قذف جماعة أنه يحد حدًّا واحدًا.

وأمَّا على القول أنه يحد بعِدّة من[6] قذف؛ فإنه يتم ثُمَّ يستأنف.اهـ[7].

قال في "النوادر" -ونقله أيضًا الباجي-[8]: ومن كتاب ابن المواز: مالك: إن قذف آخر وهو يجلد[9] أو المقذوف الأول، فإن لم يمض من الحد إلَّا أيسره؛ أجزأ تمامه لهما، وإن بقي أيسره؛ أتم وابتدئ للثاني؛ لأنَّه إذا لم يبق إلَّا السوطان والثلاثة

---

(1) كلمة (مضى) ساقطة من (ب).

(2) المدونة (السعادة/صادر): 247/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 344/4.

(3) كلمة (مثل) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(4) كلمة (أنه) زائدة من تبصرة اللخمي.

(5) في (ز): (العفو) وما رجحناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(6) في (ز): (ومن).

(7) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6211/11 و6212 وما تخلله من قولي الإمام مالك وأشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 382/14.

(8) انظر: المنتقى، للباجي: 164/9.

(9) في (ب) و(ع2): (يحد) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

فكأنَّه قذف بعد تمامِ الحد، وكذا إن مضى مثل ذلك، فكأنَّه قذف ثانيًا قبل أن يجلد شيئًا.

قال[1] أشهب: والعشرة الأسواط في ذلك عندي قليل، وقد سمعتُ الليث يذكر عن ربيعة أنه إذا جُلِدَ من الأول شيئًا، ثُمَّ قذفه ثانيًا أنَّه يستأنف من حين قذف الثانية، وقال به ابن القاسم.

قال محمد: وهو أحبُّ إلينا أن يؤتنف به في كل شيء إذا لم يبق إلَّا أيسره[2] مثل العشرة والخمسة عشر؛ فليتم الحد ثُمَّ يؤتنف للثاني.

قال أشهب: وإن ضُرِب مثل نصف الحد أو أكثر أو أقل قليلًا؛ فليأتنف حينئذٍ.

وقال ابن حبيب عن ابن الماجشون: إن مضى[3] مثل السوط والأسواط اليسيرة؛ تمادى وأجزأ لهما، وإن مضى مثل الثلاثين والأربعين؛ ابتدِئ لهما، وإن بقي مثل سوط أو أسواط؛ أتمَّ وابتدئ.اهـ[4].

قال الباجي: فيجيء على قول أشهب أنَّه على ثلاثة أقسام: إذا ذهب يسير؛ تمادَى وأجزأ[5] لهما، وإن مضى النصف أو ما يقاربه؛ استؤنف لهما، فكان ما بقي من الحد[6] الأول لهما، ثُمَّ يتم للثاني بقية حده من حين قذف، وإن بقي اليسير أتم، ثُمَّ ابتدئ للثاني.

وعلى قول ابن القاسم على قسمين:

أحدهما أنه[7] يستأنف من حين القذف الثاني لهما، ولا يحتسب[8] بما مضى

(1) في (ز): (وقول).

(2) في (ب) و(ع2): (اليسير) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(3) في (ز): (يضرب).

(4) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 382/14 و383.

(5) في (ب): (أجزأ).

(6) كلمة (الحد) ساقطة من (ز).

(7) كلمة (أنه) زائدة من (ب).

(8) في (ز): (يحسب).

[من الحدِّ الأول][1].

الثاني أن يبقى اليسير فيتم [حد الأول][2] ثُمَّ يبتدئ الثاني[3]، فلا يتداخل الحدَّان.اهـ[4].

والظاهر أن القول الذي نقل المصنف هو المتقدم عن ربيعة، والذي اختار محمد ونسبه لابن القاسم وهو الذي نسب ابن الحاجب لابن القاسم.

(1) كلمتا (حد الأول) زائدتان من منتقى الباجي.

(2) عبارة (من الحدِّ الأول) زائدة من منتقى الباجي.

(3) في (ز): (للثاني).

(4) انظر: المنتقى، للباجي: 165/9.

بابٌ [في حد السرقة]

[ز:644/ب] قوله: (بَابٌ) هذا باب القطع في السرقة، وقد تقدَّم / وجه الترتيب فيما بينه وبين الباب الذي قبله[1].

وقال الجوهري: سرق منه مالًا[2] يسرق سَرَقًا -بالتحريك- والاسم السَرِقُ والسَرِقَةُ -بكسر الراء فيهما- وربَّما قالوا: سرقه مالًا، وفي المثل: سُرِقَ السارقُ فانتحَر.اهـ[3].

والإجماع على تحريمها؛ لأنَّها أحد أنواع أكل المال بالباطل المنهي عنه بنصِّ الكتاب، وبنصِّ قوله ﷺ في الحديث الصحيح: «**وَلَا يَسْرِقُ السَّارِقُ حِينَ يَسْرِقُ وَهُوَ مُؤْمِنٌ**»[4].

وإيجابها القطع بشروطها ثابتٌ -أيضًا- بالكتاب والسُّنة والإجماع، ولم يتعرَّض المصنف لبيان حقيقتها في الاصطلاح.

وقال في "التنبيهات": السرقة: كلُّ مال أُخِذ على وجه الاختفاء والتستر.اهـ[5].

قلتُ: ولا خفاء بخلل[6] هذا الرسم وقصوره عن وجوهٍ كثيرةٍ؛ منها تفسير

---

(1) انظر النص المحقق: 8/ 6

(2) في (ع2): (مال).

(3) الصحاح، للجوهري: 4 /1496.

(4) متفق على صحته، روى البخاري في باب لا يشرب الخمر، من كتاب الحدود، في صحيحه: 136/3، برقم (6772).

ومسلم في باب بيان نقصان الإيمان بالمعاصي ونفيه عن المتلبس بالمعصية على إرادة نفي كماله، من كتاب الإيمان، في صحيحه: 76/1، برقم (57) كلاهما عن أبي هريرة رضي الله عنه، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ، قَالَ: «لاَ يَزْنِي الزَّانِي حِينَ يَزْنِي وَهُوَ مُؤْمِنٌ، وَلاَ يَشْرَبُ الخَمْرَ حِينَ يَشْرَبُ وَهُوَ مُؤْمِنٌ، وَلاَ يَسْرِقُ السَّارِقُ حِينَ يَسْرِقُ وَهُوَ مُؤْمِنٌ، وَلاَ يَنْتَهِبُ نُهْبَةً، يَرْفَعُ النَّاسُ إِلَيْهِ فِيهَا أَبْصَارَهُمْ، وَهُوَ مُؤْمِنٌ»، وهذا لفظ البخاري.

(5) التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا):5/2696.

(6) في (ب): (بحال).

السرقة بالمال المسروق، ولأنه غير مانع لصدقه[1] على ما إذا أخذ الرجل مالَه خفية وتستر الأمر، وعلى مَنْ أَخَذَ مالًا كذلك بشبهة، وغير ذلك مما يطول ذكره.

وقال ابن عبد السلام: أَخْذُ المال خِفْية من غيرِ تَقَدُّم إذن في وضعِ اليد عليه.اهـ[2].

ولا يطرد لصدقه على أخذ ما دون النصاب، وما ليس في حرز، وعلى أخذ الأبوين من مال ابنهما ما لم يؤذن لهما فيه، والعبد من مال سيده، وغير ذلك؛ لأنَّ الظاهر أن هذا الإذن إنَّما هو من ربِّ المال المذكور ولا ينعكس؛ لخروج أخذ ما ليس بمال؛ كالحر.

لا يقال: إن ما اعترضتم به شروط في الحدِّ لا من حقيقة السرقة كما قدَّم[3] هو في الجواب عن حدِّ ابن الحاجب للزنا؛ لأنَّا نقول: ما تقدم لنا هناك من أن المحدود السرقة الموجبة للحد.

وقال المصنف في شرحه لابن الحاجب: أخذ المال خفية من غير أن يؤتمن عليه[4].

وهو كحدِّ ابن عبد السلام؛ إلَّا أنَّه بدَّل[5] (تقدم إذن في وضع اليد عليه) بـ(أن يؤتمن عليه)، ويرد عليه ما ورد على ابن عبد السلام سواء، ويرد عليهما[6] غير ذلك مما يطول تتبعه.

وقال الشيخ ابن عرفة: أخذ مكلف حرًّا لا يعقل لصغره[7]، أو مالًا محترمًا لغيره نصابًا، أخرجه من حرزه بقصدٍ واحد خِفْية لا شبهه له فيه، فيخرج أخذ غير[8] الأسير

---

(1) في (ز): (بصدقه).

(2) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 467/16.

(3) في (ز): (تقدم).

(4) التوضيح، لخليل (بعنايتنا): 279/8.

(5) في (ز): (يدل).

(6) في (ب) و(ع2): (عليها) ولعل ما رجحناه أصوب.

(7) في (ز): (صغره).

(8) كلمة (غير) ساقطة من (ع2).

مال حربي، وما اجتمع بتعدد إخراج[1] وقصد، والأب مال ولده، والمضطر في المجاعة.اهـ[2].

ولا يطرد لصدقِهِ على العبد يسرق من مال سيده، وكذا مَنْ فيه بقية رقٍّ مع[3] أنَّه لا يقطع، لا يقال: يخرج بقوله: (لا شبهة له فيه) فإنَّ[4] العبد لا شبهة له في مالِ سيده، ولصدقه -أيضًا- على من لا يقطع؛ لكونِهِ سرق من موضعٍ أذن له في دخوله، وكذا سائر الخيان كالضيف يسرق من بيت من الدار لم يؤذن له في دخوله، ولا يخرجهم أيضًا قوله: (لا شبهة)؛ لأنَّه[5] لا شبهة لهم في المال.

وقوله: (أخرجه) إن عنى به[6] مباشرة الإخراج دون سببه[7]، وانفراد الخارج بالنصاب لم ينعكس؛ لخروج الجماعة الحاملين على بعضهم ما لا يستقل به، وإن عنى ولو بالسبب، وبالمشاركة في جملة النصاب لم يطرد؛ لدخول ما لو حملوا على بعضهم[8] ما يستقل بحمله[9]، ولدخول ما لو سرق الأب وأجنبي من مال الابن ثلاثة دراهم، أو عبد أو مؤتمن مع غيره ثلاثة دراهم من مال سيده أو مؤمن، وصور كثيرة.

وقوله: (محترمًا) الظاهر أنه أراد به باعتبار[10] مالكه؛ أي: لا يُؤْخَذ منه بغير حق؛ لقوله: (فيخرج أخذ مال الحربي) وحينئذٍ يبقى عليه اشتراط كون المال المأخوذ محترمًا شرعًا، فلا يطرد الحد[11] -أيضًا- لدخول أخذ الخمر ونحوه من

---

(1) في (ز): (أخرج).
(2) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 234/10 و235.
(3) كلمة (مع) ساقطة من (ز).
(4) في (ز): (لأن).
(5) في (ب): (لأنهم).
(6) كلمة (به) زائدة من (ز).
(7) في (ز): (شبهة).
(8) في (ز): (أحدهم).
(9) في (ب) و(ع2): (لحمله) ولعل ما رجحناه أصوب.
(10) في (ز): (لاعتبار).
(11) كلمة (الحد) زائدة من (ز).

ذميٍّ، فإنه مال محترم باعتبار مالكه، مع أنه لا يقطع مَنْ سرقه منه، ولا أدري لِمَ أخرج الأسير مِنْ أخذ مال[1] الحربي مع أن الأسير وغيره في ذلك سواء، ولا يطرد -أيضًا- لدخول[2] ما لو أخرج نصابًا في مرات، وَقَصَد ذلك ابتداءً قصدًا واحدًا.

[ز:645/أ] وقوله: / (يخرج ما اجتمع بتعدد إخراج) لا أدري ما الذي يخرجه من ألفاظ الحدِّ، وليس يخرج بقوله: (وقصد واحد) على ما لا يخفى، وإنما يخرج لو زاد في الحدِّ بإخراجٍ واحد، ولعله مراده لكن نسي ذكره في الحد.

وقوله: (بقصد) يوجِب عدم الانعكاس؛ لخروج مَنْ سرق ثوبًا لا يساوي ثلاثة دراهم، وقد صرَّ فيه[3] ثلاثة دراهم؛ فإنه يقطع وإن لم يقصد إخراج ما فيه، ولا يطرد -أيضًا- لدخول مَنْ خدع عبدًا بالغًا فصيحًا حتى أخرجه من حرزه؛ فإنه لا يقطع.

وما ذكر[4] في المضطر إنما يتمشَّى على انقلاب[5] الحكم للرخصة، وفيه غير هذا مما يطول تتبعه.

والحق أن من رام رسم السرقة برسم ضابط جامع مانع عَجَزَ عن الوصول إليه دون استدراك عليه؛ لكثرةِ تشعب مسائلها، فيعسر إدخالها تحت حدٍّ إلَّا بألفاظٍ كثيرة؛ ولهذا -والله أعلم- نكب[6] المصنف وكثير عن التعرض لرسمِها، ولم يحدها ابن الحاجب بالذات لكن حدها يخرج مَنْ ذَكَره شروط المسروق، فإنه إذا عُرِفَ المسروق بشروطه التي هي كالخواص له؛ فالسرقة هي أخذ ذلك المسروق.

وتلك الشروط التي ذكر للمسروق جارية[7] منه مجرى الأركان، وإنما عبَّر عنها بالشروط؛ فرارًا من الدخول تحت عهدة الحد، أو ما يوهمه، وهو حسن.

قال: المسروق: مال أو غيره؛ فشَرْط المال أن يكون نصابًا بعد خروجه، مملوكًا

---

(1) كلمتا (أخذ مال) يقابلهما في (ب) و(ع2): (أخذ في مال).

(2) في (ز): (بدخول).

(3) ما يقابل عبارة (وقد صرَّ فيه) بياض في (ز).

(4) في (ع2): (ذكره).

(5) في (ع2): (اتلاف).

(6) ما يقابل كلمة (نكب) بياض في (ز).

(7) في (ز): (وجارية).

لغير السارق، ملكًا تامًا محترمًا لا شبهة له فيه، مُحْرَزًا، مخرجًا منه إلى ما ليس بحرز له اسْتِسْرَارًا.

ثم قال بعد هذا: وأمَّا غير المال فسرقة الحُرِّ الصغير إذا أخرجه عن حِرز مثله.اهـ[1].

وما ذكره في شروط المال لا يحرز له حكم العبد إذا سرق من مالِ سيده، فإن الوقوف مع ظاهر كلامه يوجِب قطعه، وليس كذلك، وكذا أنواع المؤتمنين، وكذا مَنْ سرق نصابًا في مرَّات.

وأمَّا النقض بسرقة غير المكلف فلا يرد عليه؛ لأنَّ ذلك من شروط السارق، ويرد عليه -أيضًا-؛ إذْ لم يقصد كأخذ حجر لا يساوي نصابًا، وفيه من العين ما يساوي النصاب، فإن هذه الصورة[2] يشملها شروط المال، وكثير من الصور مما تقدَّم به النقض على ابن عرفة وغيرها، ولا يبعد أن يكون في قوله: (بعد خروجه)؛ أي: مِن حرزه مع قوله: (محرزًا) مخرجًا منه إلى ما ليس بحرز تكرار.

ويرد عليه -أيضًا- ما لو أخرجه من حرز إلى حرز آخر، وإن كان الثاني مما يشبه أن يكون حرزه، فإنَّ ظاهر كلامه أنه لا يقطع في مثل هذه الصورة؛ لقوله[3]: (ليس بحرزٍ له) وهو ظاهر الفساد؛ لاستلزامه ألا يقطع السارق إن[4] أخرج الشيء مِنْ حرز صاحبه، وجعله هو في حرزه، وفيه أشياء يطول تتبعها.

فإن قلتَ: إنما تورد مثل هذه النقوض على مَنْ تعرَّض للحد، وأمَّا الشروط فلا يرد عليها مثل هذا.

قلتُ: لا فرق؛ لأنَّ الشروطَ إن أفادت تعيين ما يقطع فيه مِنْ غيره فلا فَرْق بينها وبين الحد، وإن لم تفد ذلك فلا فائدة في ذكرها.

وفي قوله: (وأمَّا غير المال فسرقة) قلق؛ لتفسيره المسروق بالسرقة، ولو قال:

---

(1) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 777/2.

(2) في (ب): (الشروط).

(3) في (ز): (بقوله).

(4) في (ز): (وإن).

(بالحر) لكان أَوْلَى.

ويمكن أن ترسم السرقة على التقريب بقولنا: أخذ مكلف من يخدع من آدمي، أو نصابًا مخرجًا من حرزه أخرجه واحد يستقل به(1) أو جماعة حملوه على من لا يستقل بحمله ضربة خفية اختيارًا بقصد، أو كقصد(2) مما عصم من مال معصوم بلا قوي شبهة ولا ائتمان(3)، ولا رق آخذ لمأخوذ منه.

فقولنا: (من يخدع) هو أحد نوعي المسروق، وهو يشمل الحر الصغير والعبد الذي يخدع، وإن كان العبد مِنْ جنس المال؛ إلَّا أن تقسيم المسروق على هذه الطريقة إلى آدمي ومال غيره.

وقولنا: (أو نصابا) هو النوع الثاني.

(ومخرجًا من حرز)؛ أي: مع استصحاب كونه نصابًا بعد / الخروج. [ز:645/ب]

(أخرجه واحد يستقل به)؛ أي: بحمله سواء حمله هو أو حمله معه غيره؛ فإنه لا يقطع إلَّا الخارج به، وأمَّا إن حمله جماعة على مَنْ لا يستقل بحمله منهم؛ فإنهم(4) يقطعون أجمعون، وإن لم يخرجه إلَّا حامله كما لو حملوه(5) على دابة.

وقوله(6): (ضربة)؛ أي: أخرج النصاب المذكور في مرة واحدة؛ احترازًا مما لو أخرج في مرات فإنه لا يقطع فيه.

و(خفية)؛ أي: سرًّا؛ احترازًا مما يخرج جهرًا كالغصب والاختلاس.

و(اختيارًا) يخرج المضطر بجوع والمكرَه(7).

و(بقصد) يخرج من حمل حجرًا أو عودًا لا يساوي نصابًا لكن رفع فيه نصابًا،

---

(1) كلمتا (يستقل به) يقابلهما في (ز): (مستقل).

(2) كلمتا (أو كقصد) يقابلهما في (ز): (وكقصد).

(3) في (ز): (كتمان).

(4) كلمة (فإنهم) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(5) في (ز): (حمله).

(6) في (ز): (وقولنا).

(7) كلمتا (بجوع والمكره) يقابلهما في (ز): (يخدع والمكروه).

ولم يشعر به؛ فإنَّه لا يقطع مخرجه.

أو (كقصد)[1]؛ ليدخل مَنْ حمل ثوبًا لا يساوي نصابًا فيه نصاب لم يشعر به؛ فإنه يقطع؛ لأنَّه وإن لم يقصده لكنه لمَّا كان العرف حمل ذلك في مثله؛ كأنه قصده.

و(مما عصم) بيان للنصاب[2]، و(ما) واقعة على المال، و(من مال) بيان لما عصم، ويحتمل أن تكون من في (مما) للتبعيض؛ أي: من بعض ما عصم الذي هو مال إنسان معصوم، وبعضهم يخرج سرقة نحو الخمر والخنزير من مسلم أو ذمي، فإن معنى (مما عصم)؛ أي: من مالٍ أذن الشرع في احترامه وتموله، وما ذكر لم يؤذن فيه فليس بمعصوم كآلات اللهو والباطل.

وبإضافة (المال) إلى[3] (المعصوم) يَخْرج مال الحربي، (بلا قوي شبهة) يخرج سرقة الآباء من مال الأبناء، والشريك قدر نصيبه من مال الشركة.

وتقييد الشبهة بالقوة؛ ليدخل ما لم تقوَ فيه الشبهة؛ كبيت المال، والمغنم، والشريك ما فيه نصاب زائد على حقه.

(ولا ائتمان) يخرج الخائن.

(ولا رق) يخرج سرقة العبد، أو مَن فيه بقية رق مِنْ مال سيده.

(وآخذ) المضاف إليه[4] (رق) هو العبد.

(ومأخوذ منه) هو السيد.

ومع هذا لا يسلم هذا الرسم من المناقشة.

---

(1) كلمتا (أو كقصد) يقابلهما في (ع): (أو كقطع كقصد).

(2) في (ز): (النصاب).

(3) في (ز): (في).

(4) كلمة (إليه) ساقطة من (ب).

تُقْطَعُ اليُمْنَى وتُحْسَمُ بِالنّارِ؛ إلَا لِشَلَلٍ أَوْ نَقْصِ أَكْثَرِ الأَصابِعِ فَرِجْلُهُ اليُسْرَى، ومُحِيَ لِيَدِهِ اليُسْرَى، ثُمَّ يَدُهُ، ثُمَّ رِجْلُهُ، ثُمَّ عُزِّرَ وحُبِسَ، وإِنْ تَعَمَّدَ إمامٌ أَوْ غَيْرُهُ يُسْراهُ أَوَّلًا فالقَوَدُ والحَدُّ باقٍ، وخَطَأً أَجْزَأَ، فَرِجْلُهُ اليُمْنَى بِسَرِقَةِ طِفْلٍ مِنْ حِرْزِ مِثْلِهِ، أَوْ رُبُعِ دِينارٍ أَوْ ثَلاثَةِ دَراهِمَ خالِصَةٍ، أَوْ ما يُساوِيها بِالبَلَدِ شَرْعًا

بدأ المصنف في هذا الباب بذكر عقوبة هذه الجناية قبل ذكرها؛ لأنَّ الكلام في صفة العقوبة أقل، فقدَّمه؛ ليتفرغ لبيان فروع السرقة الكثيرة، وهذا كثير ما ينتحله المؤلفون، ووجهه ظاهر.

فقوله: (**تُقْطَعُ اليُمْنَى**)؛ أي: إن أول ما يُقْطَع من السارق بشروطه[1] يده اليمنى، والقاطع هو الإمام لا غيره؛ لما تقدم غير مرة أنَّ الحدود لا يقيمها غير[2] الحاكم إلَّا ما استثني، وإذا أمر الإمام بقطعه أمر أن يحسم موضع[3] القطع؛ أي: يُكْوَى بالنار؛ لئلا تتورَّم باقي اليد بسببِ الجرح، وهذا معنى قوله: (**وتُحْسَمُ**)، والضمير لليمنى المقطوعة؛ أي: محل القطع منها.

وقوله: (**إلَّا**) إلى (**لِيَدِهِ اليُسْرَى**)؛ أي[4]: ولا يعدل عن قطع[5] يده اليمنى أولًا؛ إلَّا إذا كانت شلَّاء عديمة النفع، وتقدَّم تفسيرها في الجراح، أو إذا[6] نقص منها أكثر الأصابع كالثلاثة فأكثر، ولم يبق منها إلَّا اثنان أو واحد؛ فحينئذٍ ينتقل إلى قطع[7] رجله اليسرى؛ لأنَّ المخالفة أرفق به؛ ولذا لم ينتقل إلى رجله اليمنى[8]؛ لأنَّ في القطع مِنْ جهةٍ واحدة مشقة، ولا إلى يده اليسرى؛ لأنَّ بقاءَها له أرفق به، وكذا ينتقل

(1) في (ز): (بشرطه).

(2) في (ز): (إلا).

(3) في (ز): (محل).

(4) كلمة (أي) ساقط من (ب).

(5) عبارة (يعدل عن قطع) يقابلها في (ب) و(ع2): (يقطع من).

(6) كلمتا (أو إذا) يقابلهما في (ب): (وإذا).

(7) كلمة (قطع) ساقطة من (ز).

(8) في (ز): (انتهى).

إلى الرِّجْل اليسرى إن لم يكن له يمنى حين السرقة، وهذا داخلٌ في كلام المصنف من باب أحرى، وهذا معنى قوله: (فَرِجْلُهُ الْيُسْرَى)؛ أي: إن كانت اليمنى[1] شلّاء أو ناقصة أكثر الأصابع حين السرقة، فهي كالمعدومة حينئذٍ؛ فتقطع رجله اليسرى.

وهذا الذي ذكر من الانتقال إلى الرِّجْل اليسرى لهذه الأحوال هو مذهب / ابن القاسم، وهو قول مالك الأول ثُمَّ إن مالكًا محاه، وقال: تقطع يده اليسرى، وثبت ابن القاسم على قوله: تقطع الرِّجْل اليسرى[2]. [ز:646/أ]

وإلى هذا أشار المصنف بقوله: (ومُحِيَ)؛ أي: القول بقطع الرِّجْل اليسرى عند نقص اليد اليمنى.

(لِيَدِهِ)؛ أي: للقول[3] بقطعِ يده اليسرى، فاللام للتعليل، وهو متعلق بـ (مَحي)؛ أي: محا مالك القول الأول للقول[4] الثاني، ولم يمحه ابن القاسم.

وقوله: (ثُمَّ) إلى (حُبِسَ)؛ أي: فإن قطعت رجله اليسرى؛ لعدم اليد اليمنى بقطعِها في سرقة أو بغير ذلك، أو بكونها ناقصة كالمعدومة؛ فإنه ينتقل بعد الرِّجْل اليسرى إلى اليد اليسرى[5]، وبعدها إلى الرِّجْل اليمنى.

فالحاصل أن الذي يقطع أولًا اليد اليمنى، ثُمَّ إن سرق فالرِّجْل اليسرى عند ابن القاسم، ثُمَّ اليد اليسرى، ثُمَّ الرِّجْل اليمنى، وإنما لم يقيد اليد اليسرى والرِّجْل اليمنى؛ لأنَّه لم يبقَ سواهما فلا التباس.

وإذا قطعت يداه ورجلاه ثُمَّ سرق، أو سرق ولا يدين له ولا رجلين؛ فإنَّه يعزَّر؛ أي: يؤدَّب بقدرِ ما يرى الحاكم مِنْ جرمه، ويحبس في السجن؛ لتنكف إذايته عن المسلمين.

ونصُّ هذه المسائل من "التهذيب"[6]: ومن سرق مرة بعد مرة؛ قطعت يده

(1) في (ع2): (اليسرى).

(2) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 288/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 304/4.

(3) في (ز): (المقول).

(4) في (ع2): (للمقول).

(5) عبارة (الرجل اليسرى إلى اليد اليسرى) يقابلها في (ب): (إلى الرجل اليسرى).

(6) في (ز): (التنبيهات).

اليمنى، ثُمَّ رجله اليسرى، ثُمَّ يده اليسرى، ثُمَّ رجله اليمنى.

وإن سرق ولا يمين له أو له يمين شلاء؛ قطعت رجله اليسرى، قاله مالك، ثُمَّ عرضتها عليه فمحاها، وقال: تُقْطَع يده اليسرى، وأراه تأوَّل قول الله تبارك وتعالى: ﴿فَاقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: 38].

وقوله في الرِّجْل: أحب إليَّ وبه آخذ.

وإن سرق ولا يدان له ولا رجلان، أو كان أشل اليدين والرِّجْلين فاستهلكها وهو عديم؛ لم يقطع منه شيء، ولكن يضرب ويحبس ويضمن قيمة السرقة.

وإن سرق وقد ذهبت من يمنى[1] يديه أصبع؛ قطعت يده، كما لو قطع يمين رجل وإبهام يده مقطوعة، فإنَّ يده تقطع، وإن لم يبق من يمنى يديه إلَّا أصبع أو أصبعان؛ قطعت رجله اليسرى، فإن كانت يداه ورجلاه كلها كذلك؛ لم يقطع وضرب وسجن، وضَمِنَ قيمة السرقة.اهـ[2].

وظاهر قوله: (مرة بعد مرة) أنَّه يقطع منه هذه الأعضاء دفعة بعد وقوع السرقة مرارًا، وليس ذلك مراده.

وإنما مراده: سرق مرة فقطع ثُمَّ أخرى كذلك، كما[3] هو صريح نص "الرسالة"[4]، والجلاب[5]، و"التلقين"[6]، وغيرها.

وظاهره أنَّ المحو بعد العرض في مسألة مَنْ لا يمين له، ومسألة اليد الشلاء، وظاهر كلام المصنف أن ذلك في الشلل ونقص أكثر الأصابع، وليس كما نقلا[7]، وإنما المحو في مسألة الشلل خاصة كما في الأمهات لكن الحكم واحد.

وأمَّا حسم محل القطع بالنار؛ فقال ابن الجلاب: وأول ما يُقْطَع من الأعضاء

---

(1) ما يقابل كلمة (يمنى) بياض في (ز).

(2) المدونة (السعادة/صادر): 282/6 و283 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 303/4 و304.

(3) كلمة (كما) ساقطة من (ز).

(4) انظر: الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 78.

(5) انظر: التفريع، لابن الجلاب: 222/2.

(6) انظر: التلقين، لعبد الوهاب: 200/2.

(7) في (ع2): (قالا).

اليد اليمنى، وتحسم بالنار وتكوى، ثُمَّ قال: ثُمَّ[1] إن سرق بعد ذلك -يعني: بعد قطعِ جميع الأعضاء- ضُرِبَ وحبس.اهـ[2].

وقال الباجي: يحسم موضع القطع بالنار، قاله[3] ابن عبد الحكم في مختصره عن مالك، ومعنى ذلك أن يحرق بالنار؛ لينقطع جري الدم؛ لئلا يتمادى جريه حتى ينزف فيموت، فإذا احترقت أفواه العروق رقأ ومنع ذلك جري الدم.

ووجهه أنه لا يجب عليه بالسرقة القتل؛ بل[4] القطع؛ فوَجَب أن يدفع [عنه][5] ما يفضي[6] إلى الزيادة على القطع من موت أو ذهاب سائر أعضائه.اهـ[7].

فائدة: رأيتُ في "غريب الحديث" لابن قتيبة: أن عرفجة[8] بن أسعد أصيب أنفه يوم الْكُلاب في الجاهلية، فاتخذ أنفًا من ورق، فَأَنْتن عليه، فأمره النبي ﷺ أن يتخذ أنفًا من ذهب.

الورِق: -بكسر الراء- الفضة، -وبفتحها- المال من الغنم والإبل.

وقال يزيد بن عمرو: ذاكرتُ الأصمعي بهذا الحديث، فقال: إنما الحديث بفتح[9] الراء؛ لأنَّ الفِضَّة لا تنتن كالذهب، وأحسب الأصمعي أراد الورق الذي يكتب فيه، وكنت أحسب قوله: كالذهب صحيحًا، ثُمَّ خبرني بعض أهل الْخِبْرَة بهما أَن الذَّهَب لَا يبليه الثرى، وَلَا يصدئه الندى، وَلَا تنقضه الأَرْض، وَلَا تَأْكُله النَّار، وَلَا تَتَغَيَّر رِيحه على الفرك، وَأَنه ألطف شَيْء شخصًا، وأثقل شَيْء[10] ميزانًا، وقليله يلقى

---

(1) حرف العطف (ثم) زائد من (ز).

(2) انظر: التفريع، لابن الجلاب: 222/2.

(3) في (ز): (قال).

(4) كلمة (بل) يقابله في (ب): (بل إلى).

(5) كلمة (عنه) زائدة من منتقى الباجي.

(6) في (ز): (يقتضي).

(7) انظر: المنتقى، للباجي: 201/9 وما تخلله من قول ابن عبد الحكم فهو بنحوه في المختصر الكبير، لابن عبد الحكم (بتحقيقنا)، ص: 623.

(8) ما يقابل كلمة (عرفجة) بياض في (ز).

(9) كلمة (بفتح) يقابلها في (ع2) و(ب): (فقال: بفتح).

(10) كلمة (شَيْء) ساقطة من (ب) و(ع) وقد انفردت بها (ز) وما أثبتناه موافق لما في غريب ابن قتيبة.

فِي الزئبق [1] فيرسب، ويلقى الْكثير من غَيره فيه فيطفو، وَأَخْبرنِي أَن الْفضة تصدأ وتنتن وتبلى فِي الحمأة.

وَقد روى أَبُو قتادة عَن الأوزاعي أَنَّه قَالَ: كتب عمر بن عبد العزيز فِي الْيَد إِذا قُطِعَت أَن تحسم بِالذَّهَب / فَإِنَّهُ لَا يقيح.اهـ[2]. [ز:646/ب]

وقال في "النوادر" -ونقله ابن يونس-[3]: قال مالك في "المختصر الكبير": وتُقْطَع يد[4] السارق، ثُمَّ يحسم موضع القطع بالنار.

قال في موضع آخر: وكذلك الرِّجْل.

وحد القطع في اليد مِنْ مفصل الكوع، وفي الرِّجْل من مفصل الكعبين، وذكره سحنون في المحارب.

ثُمَّ قال: وذكر ابن حبيب حديثًا في السارق إذا قطع أربع مرات، ثُمَّ سرق؛ أن يقتل وليس بالثابت.

ومالك وأصحابه على أنه يعاقب؛ إلَّا أبا مصعب فإنه قال: يقتل.اهـ[5].

وقال ابن يونس: قال ابن المواز[6]: وقد قطع الصديق والفاروق رضي الله عنهما اليدين والرِّجْلين من خلاف في السرقة.

أبو محمد: وقد أَمَرَ الله تعالى في المحاربين بقطعِ أيديهم وأرجلهم من خلاف؛ لسعيهم في الأرض فسادًا، والسرقة مِنَ الفساد في الأرض.اهـ[7].

وتأمَّل قول ابن يونس: ولا نصَّ في "المدونة" إن ذهب مِنْ يد السارق والقاطع

---

(1) ما يقابل كلمة (الزئبق) بياض في (ز).

(2) انظر: غريب الحديث، لابن قتيبة: 281/1 و282.

(3) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 299/11.

(4) كلمة (يد) ساقطة من (ز) و(ع2) وقد انفردت بها (ب).

(5) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 442/14 وما تخلله من قول ابن عبد الحكم فهو بنحوه في المختصر الكبير، لابن عبد الحكم (بتحقيقنا)، ص: 623.

(6) كلمتا (قال ابن المواز) ساقطتان من (ب).

(7) الجامع لابن يونس: 11 /299 وما تخلله من قول ابن المواز فهو بنصِّه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 444/14.

أصبعان[1]، مع ما في "المدونة" من ذلك.

وقال اللخمي: قال ابن القاسم في كتاب محمد: إن قطعت اليمنى في قصاص أو غيره؛ قطعت اليسرى.

وقال أشهب: تقطع الرِّجْل اليسرى.

والأول أبين؛ لورود القرآن بالبدءِ[2] باليد، ولأنَّه القياس؛ لأنَّها الجانية، ولا تقطع الرِّجْل إلَّا فيما وردت فيه السُّنة، وهو أن تكون اليمنى قطعت في سرقة، ولأنَّه لو كان أعسر؛ لقطعت اليسرى مع وجود اليمنى؛ لأنَّها هي التي سرقت.

فإذا كانت اليُمنى شلاء، فقال مالك: تُقْطَع اليد اليسرى، ووقف مرة.

وقال ابن القاسم: تقطع[3] الرِّجْل اليسرى.

وهذا اختلافٌ من ابن القاسم في المسألة الأولى إذا قطعت في قصاص.

وقال أبو مصعب: تقطع الشلاء.

وقال ابن وهب في "مختصر ما ليس في المختصر": تُقْطَع إن كان ينتفع بها، ويجيء على هذا إذا كان أعسر أن تقطع اليمنى؛ لأنَّ [الأشل][4] انتفاعه باليسرى[5] أكثر.

وقول مالك: تقطع اليسرى أحسن، وقد تقدَّم وجهه.

وإن ذهب مِنْ يمينه أصبعٌ قُطِعَت، وإن ذهبت ثلاث؛ لم تقطع، فإن قطع أصبعان، فقال: لا تقطع، وتقطع رِجْله أو يده اليسرى.

وقال في كتاب المدنيين: إنْ ذهب أكثرها لم تقطع، وإن بقي أكثرها قطعت.

فعلى هذا إن بَقِيَ ثلاثة تقطع؛ لأنَّه أكثرها، وألا تقطع أحسن؛ لأنَّ اليسير[6] وما

---

(1) الجامع لابن يونس: 11/ 300.

(2) كلمة (بالبدء) ساقطة من (ب).

(3) كلمة (تقطع) ساقطة من (ب).

(4) كلمة (الأشل) زائدة من تبصرة اللخمي.

(5) كلمة (باليسرى) ساقطة من (ب).

(6) في (ع2) و(ب): (اليسرى) وما رجحناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

يعفى عنه ما كان دون الثلث.

واختُلِفَ هل الثلث من حَيِّز الكثير؟ ولا خلاف أنَّ ما جاوَزه من حَيِّز الكثير، وأصبعان أكثر من الثلث.

ثم قال بعد هذا: وقال مالك فيمن سرق بعدَ قطعِ يديه ورجليه؛ يُضْرَب ويحبس.

وقال أبو مصعب: يقتل كما قال رسول الله ﷺ(1) وعثمان بن عفان رضي الله عنه وعمر بن عبد العزيز.

وفي النسائي عن أبي بكر مثل ذلك أنه قتله(2).

ثُمَّ قال: اختُلِفَ إن قُطِعَت يمين السارق خَطأ، فقال مالك في كتاب محمد: لا دية لها.

وقال ابن القاسم في موضعٍ آخر: لها ديتها.

فعلى هذا يجب أن تُقْطَعَ اليد الأخرى.اهـ مختصرًا وقليلٌ منه بالمعنى(3).

---

(1) روى الدولابي في الكنى والأسماء: 999/3، برقم (1750).

والدارقطني في كتاب الحدود والديات وغيره، من سننه: 238/4، برقم (3389) كلاهما عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما، قَالَ: «أُتِيَ رَسُولُ اللهِ ﷺ بِسَارِقٍ فَقَطَعَ يَدَهُ، ثُمَّ أُتِيَ بِهِ قَدْ سَرَقَ فَقَطَعَ رِجْلَهُ، ثُمَّ أُتِيَ بِهِ قَدْ سَرَقَ فَقَطَعَ يَدَهُ، ثُمَّ أُتِيَ بِهِ قَدْ سَرَقَ فَقَطَعَ رِجْلَهُ، ثُمَّ أُتِيَ بِهِ قَدْ سَرَقَ فَأَمَرَ بِهِ فَقُتِلَ»، وهذا لفظ الدارقطني.

(2) ضعيف، روى النسائي في باب قطع الرجل من السارق بعد اليد، من كتاب قطع السارق، في سننه: 89/8، برقم (4977) عن الحارث بن حاطب رضي الله عنه، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ أُتِيَ بِلِصٍّ فَقَالَ: «اقْتُلُوهُ» فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللهِ إِنَّمَا سَرَقَ، فَقَالَ: «اقْتُلُوهُ» قَالُوا: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّمَا سَرَقَ، قَالَ: «اقْطَعُوا يَدَهُ». قَالَ: ثُمَّ سَرَقَ فَقُطِعَتْ رِجْلُهُ، ثُمَّ سَرَقَ عَلَى عَهْدِ أَبِي بَكْرٍ رضي الله عنه، حَتَّى قُطِعَتْ قَوَائِمُهُ كُلُّهَا، ثُمَّ سَرَقَ أَيْضًا الْخَامِسَةَ، فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ رضي الله عنه: كَانَ رَسُولُ اللهِ ﷺ أَعْلَمَ بِهَذَا حِينَ قَالَ: «اقْتُلُوهُ» ثُمَّ دَفَعَهُ إِلَى فِتْيَةٍ مِنْ قُرَيْشٍ لِيَقْتُلُوهُ، مِنْهُمْ عَبْدُ اللهِ بْنُ الزُّبَيْرِ، وَكَانَ يُحِبُّ الْإِمَارَةَ، فَقَالَ: أَمِّرُونِي عَلَيْكُمْ. فَأَمَّرُوهُ عَلَيْهِمْ، فَكَانَ إِذَا ضَرَبَ ضَرَبُوهُ حَتَّى قَتَلُوهُ.

(3) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6105/11 وما بعدها وما تخلله من قول ابن القاسم في كتاب محمد وقول أشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 443/14 وقول الإمام مالك بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 248/16 وقول ابن القاسم بقطع الرِجل اليسرى للسارق =

ونقل ابن زرقون: قطع الشلاء -أيضًا- عن ابن وهب، ونقل ابن حارث عن أشهب: إن كان شللًا خفيفًا[1]؛ قطعت، وإن كان كثيرًا؛ قطعت اليسرى.

وقال الباجي: إن كانت اليمنى شلاءَ، ففي الموازية: إذا كان الشلل بينًا لا يقتص منها لم تقطع.اهـ[2].

وفي "التلقين": ومَنْ لم يكن فيه الطرف المستحق قطعه؛ قُطِعَ ما بعده، ومثله إن كان أشل لا منفعة فيه.اهـ[3].

فمفهومه؛ إن كان فيه منفعة تُقْطَع[4]، وهو قريبٌ مما نقل اللخمي عن "المختصر" وابن حارث عن أشهب، والباجي عن "الموازية"، يتلخص[5] أن في قطع الشلاء أقوال ثالثها إن كان شللها بينًا لم تقطع.

وفي "المقدمات" ما نقله أبو مصعب من القتل عن مالك وغيره من أهل المدينة لم يقل به[6] أحدٌ من أهل العلم، ولا يصح؛ لقوله ﷺ: «لا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ...» الحديث[7]، ولو صحَّ ما وَرَد من الخبر في هذا / القتل؛ لوَجَبَ حمله على التغليظ، [ز:647/أ]

=

فهو بنصِّه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 442/14 وقول أبي مصعب بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 442/14 وما تخلله من قول الإمام مالك في كتاب محمد فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 443/14.

(1) في (ب): (خفيا).

(2) انظر: المنتقى، للباجي: 199/9.

(3) التلقين، لعبد الوهاب: 202/2.

(4) في (ع2): (لقطع)، وفي (ز): (يقطع)

(5) في (ز): (فيخلص).

(6) كلمتا (يقل به) يقابلهما في (ز): (يقتل فيه).

(7) متفق على صحته، روى البخاري في باب قول الله تعالى: ﴿أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُۥ ۚ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾ [المائدة: 45]، من كتاب الديات، في صحيحه: 5/9، برقم (6878).

ومسلم في باب ما يباح به دم المسلم، من كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، في صحيحه: 1302/3، برقم (1676) كلاهما عن عبد الله بن مسعود ﷺ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ:

=

كالذي جاء في شارب الخمر[1]: «اقْتُلُوهُ»[2].

وما ذَهَب إليه أهل العراق من الاقتصارِ على قطع يمين السارق ولا يقطع غيرها؛ مخالفٌ لما عليه جمهور السلف والخلف مع قطع الرِّجْل بعد اليد، وهو وإن لم يذكر في القرآن فقد جاءت به السُّنَّة، وشذَّت طائفة من التابعين وأهل الظاهر في أنَّه لا تقطع إلَّا الأيدي، وهو مذهب الخوارج.

ولا خلاف أنَّ قطع اليد من الكوع، وأمَّا الرِّجْل فقال مالك: والرِّجل تقطع من المفصل الذي في أصل الساق.

قال في "المدونة": تحت الكعبين، وتبقى الكعبان في الساقين.

وقال في كتاب ابن شعبان: من الكعبين.

وقيل: من المفصل الذي في وسط القدم، ويترك له العقب، حكاه ابن شعبان عن علي وابن عباس وعطاء وابن جعفر، وقال: إنه موضع يحتمل الاختلاف؛ لأنَّ المفصل الذي في وسط القدم أول المفاصل الذي يأتي على جميع أصابع الرِّجْل، كما أن الرسغ أول المفاصل الذي يأتي على أصابع اليد.اهـ[3].

وقوله: (وإِنْ تَعَمَّدَ) إلى (اليُمْنَى)؛ أي: وإن تعمَّد الإمام أو غيره ممن أمره كالجلاد قَطْعَ يد السارق اليسرى[4] وترك له اليمنى في أول سرقة، وهذا معنى قوله: (أَوَّلًا) فإنْ قطع اليمنى فحد[5] السرقة باقٍ لا يسقط عن السارق ولا ينوب له عنه قطع =

«لاَ يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ، يَشْهَدُ أَنْ لاَ إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَأَنِّي رَسُولُ اللهِ، إِلَّا بِإِحْدَى ثَلاَثٍ: النَّفْسُ بِالنَّفْسِ، وَالثَّيِّبُ الزَّانِي، وَالمَارِقُ مِنَ الدِّينِ التَّارِكُ لِلْجَمَاعَةِ»، وهذا لفظ البخاري.

(1) كلمة (الخمر) ساقطة من (ب).

(2) حسن صحيح، روى أبو داود في باب إذا تتابع في شرب الخمر، من كتاب الحدود، في سننه: 164/4، برقم (4484).

وأحمد في مسنده: 13/ 183، برقم (7762) كلاهما عن أبي هريرة ﵁، قال: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «إِذَا سَكَرَ فَاجْلِدُوهُ، ثُمَّ إِنْ سَكَرَ فَاجْلِدُوهُ، ثُمَّ إِنْ سَكَرَ فَاجْلِدُوهُ، فَإِنْ عَادَ الرَّابِعَةَ فَاقْتُلُوهُ».

(3) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 223/3 وما تخلله من قول الإمام مالك في المدونة فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 24/1.

(4) كلمة (اليسرى) زائدة من (ز).

(5) في (ز) و(ع2): (لحد) ولعل ما رجحناه أصوب.

يسراه، وله القود؛ أي: القصاص مِنْ قاطع يسراه.

وإن كان قطع تلك اليسرى من الإمام أو غيره على وجه الخطأ؛ فإنه يجزئ عن[1] الحدِّ المترتب في قطع اليمنى، ثُمَّ إن سرق بعد قطع اليسرى خطأ المجزئ من قطع اليمنى؛ قطعت رجله اليمنى؛ لأَنَّها المخالفة لليسرى المقطوعة أولًا، كما يقوله ابن القاسم: إذا قُطِعَت يمناه أولًا ثُمَّ سرق ثانيًا أنه تقطع رجله اليسرى[2]؛ لما قدَّمنا من التعليل.

وما ذكر[3] في تَعَمد قطع اليسرى لم أرَه لأحدٍ من أصحابنا صريحًا غير ابن الحاجب[4]، وابن شاس[5]، وكما ذكراه[6] ذكره الغزالي في "الوجيز"[7]، ولا يقال: إنه موافق لمفهوم قوله في "التهذيب": وإذا أمَرَ القاضي بقطع يمين السارق، فغلط القاطع فقطع يسراه؛ أجزأه ولا تُقْطَع يمينه، ولا شيء على القاطع.اهـ[8].

لأَنَّا نقول: إنَّ وصف الغلط إنما وقع في السؤال فلا عَمَل عليه.

قال في "الأم": قلتُ: أرأيت إن أَمَرَ القاضي بقطعِ يمينه فأخطأ القاطع فقطع شماله، قال: قال مالك: يجزئه، ولا تقطع يمينه.

قال ابن وهب: وكذلك ذكر عن[9] علي رضي الله عنه، قيل: فهل يكون على القاطع شيء؟ قال: ما سمعت من مالك فيه شيئًا، ولا أرى على القاطع شيئًا، ولو كان يكون على القاطع عقل السارق؛ لقطعت[10] يد السارق اليمنى بسرقته.اهـ[11].

---

(1) في (ب) و(ع2): (على) ولعل ما رجحناه أصوب.

(2) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 282/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 303/4.

(3) في (ز): (ذكره).

(4) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 778/2.

(5) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1171/3.

(6) كلمة (ذكراه) ساقطة من (ز).

(7) الوجيز، للغزالي: 176/2.

(8) المدونة (السعادة/صادر): 288/6 و289 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 307/4.

(9) حرف الجر (عن) ساقط من (ب).

(10) في (ز): (ولقطعت).

(11) كلمة (بسرقته) زائدة من (ز).

فأنت ترى وصف الخطأ إنما وقع في السؤال، ومن شروط العمل بالمفهوم أن لا يكون على تقدير سؤال، فأحرى على تحقيقه، ثُمَّ ولو سلمنا أن له هنا مفهومًا لكان غايته أنه إن قطعت عمدًا؛ لم يجزئه من الحد، ويكون ثبوت القود فيها باعتبار الأصالة لا بالمفهوم؛ لكن الاعتماد على مثل هذا المفهوم والاستلزام في الفتوى لمقلد النصوص لا يخلو من تَعَقُّب، فتأمله.

قال ابن يونس - وهو أيضًا في "النوادر"[(1)]-: محمد: قال أشهب: وقد رُوِيَ ذلك عن علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

ابن حبيب: وقاله مطرِّف عن مالك، ولا شيء على الإمام، ولا على القاطع.

وقال ابن الماجشون: ليس خطأ الإمام والقاطع مما يزيل القطع عن اليد التي أمر الله تعالى بها، ولتقطع يمين السارق، ويكون عقل يساره في مالِ الإمام خاصة إذا كان هو المخطئ، أو في مال القاطع دون عاقلته إن كان هو المخطئ، أو في مال المسروق منه إن قطع هو يساره دون أمر الإمام، وإن قطع يمينه؛ عُوقِب، ولا شيء عليه في ماله، هذا إذا أقام[(2)] شاهدين أنه سرق ما يَجب فيه القطع، وإلا اقتص منه.

ابن حبيب: وبالأول أقول، وإليه ذهب المصريون.اهـ[(3)].

فتأمَّل قوة / كلام ابن الماجشون لا سيما في المسروق منه فإنها تعطي أن لا قصاص في عمد ذلك مع ثبوت السرقة خلاف ما ذكر المصنف. [ز:647/ب]

وذكر اللخمي من كلام ابن الماجشون إلى قوله في القاطع غير الإمام إن كان هو الذي أخطأ، وزاد: وإليه رجع مالك[(4)]، ولم يعرج اللخمي على ما ذكر في المسروق منه.

ونص "النوادر": عن كتاب محمد: مالك: وإن قطعت يسار السارق غلطًا، أو

= انظر: المدونة (صادر/السعادة): 288/6 و289.

(1) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 444/14.

(2) في (ع2): (قام).

(3) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11/ 308.

(4) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6107/11.

أخرجها السارق ليدلس بها؛ أجزأه، ولا يعاد القطع.

قال أشهب: وقد رُوي عن علي رضي الله عنه.

قال ابن حبيب: قال مطرِّف عن مالك في السارق يقطع القاطع يسراه غلطًا: إنه لا يقطع غيرها، ولا شيء على الإمام ولا على القاطع.

قال مطرِّف عن مالك: ومن أخذ سارقًا في بيته فعجل[1] بقطع يمينه، فإنْ أقام شاهدين على سرقته[2] ما يجب فيه القطع؛ سلم من القصاص وعوقب.

قال مطرِّف: ولو أن هذا إنما قطع يساره لم يُعِد القطع، وأجزأ، وعليه الأدب.

وقال ابن الماجشون: ليس خطأ الإمام أو القاطع[3] مما يزيل القطع من اليد التي أمر الله تعالى بها، ولتقطع يمين السارق، ويكون عقل يساره في مال الإمام خاصة إن كان هو المخطئ، أو في مال الذي قطعه في بيته، وإلى هذا رجع مالك.

قال ابن حبيب: وبالأول أقول[4]، وإليه ذهب المصريون.اهـ[5].

فهذه الأنقال كما ترى ليس فيها تصريح بالقصاص في قطعِ يسرى السارق عمدًا؛ بل ظاهر إطلاقه في رواية مطرِّف عن مالك بقوله: ولو أن هذا... إلى آخره؛ سقوط القود عن فاعل ذلك، ومثله يلزم على قول مالك: إن دلَّس السارق بيساره أجزأه قطعها[6]؛ فإنه إذا أجزأ مع علم السارق ينبغي أن يجزئ مع علم القاطع دون اختيار السارق أحرى[7]؛ لأنَّه إنما سقط[8] عنه قطع اليمنى مع التدليس[9]؛ لئلا تعظم عليه

(1) في (ب): (فجعل) وهي ساقطة من (ع2) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(2) في (ب): (سرقة).

(3) كلمتا (أو القاطع) يقابلهما في (ب): (والقاطع) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(4) كلمة (أقول) ساقطة من (ز).

(5) جملة (فتأمل قوة كلام ابن الماجشون... ذهب المصريون. انتهى) ساقطة من (ع2).

انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **444/14**.

(6) قول الإمام مالك بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **444/14** وبنصِّه في التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): **6107/11**.

(7) في (ز): (وأحرى).

(8) في (ز): (يسقط).

(9) في (ب) و(ع2): (التلبس).

المصيبة.

وإذا رُوعي هذا مع اختياره فأحرى مع عدم اختياره، وهو ظاهر.

وإذا قام قطع اليسرى عمدًا مقام[1] قطع اليمنى المستحق، فينبغي أن يسقط القصاص عن الجاني إذْ لم يتلف[2] على المجني عليه إلَّا ما أقيم مقام ما وَجَبَ عليه، وكأنَّهم -والله أعلم- إنما رأوا الإجزاء؛ لقوله تعالى: ﴿فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: 38]؛ إذْ لا تعيين فيه، وما ورد في السُّنة من البدء بقطع اليمنى، وإن احتمل أن يكون بيانًا لمجمل القرآن بدعوى مدَّعٍ حتى يحمل على الوجوب، يحتمل مع ذلك أن يكون على سبيل الندب.

وكذا ما رُوي في الشاذ من قراءة: ﴿أيمانهما﴾، والبحث في الآية مثله في قوله تعالى: ﴿وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ﴾ [المائدة:6]، وقد قال علي وابن مسعود رضي الله عنهما: "ما نبالي بدأنا بأيماننا أم بأيسارنا"[3]، مع ثبوت البدء بغسل الميامن في السنَّة[4]، وما ذلك -والله أعلم- إلَّا أنهما رَأَيا الآية مطلقة، وما وَرَدَ في السُّنة على سبيل الندب؛ بل هذا البحث أَوْلى أن يراعى هنا منه هناك؛ لأنَّ قطع اليمين الباقية للسرقة والقصاص من

---

(1) كلمة (مقام) ساقطة من (ز).

(2) في (ز): (يثبت).

(3) رواه ابن أبي شيبة في باب في الرجل يتوضأ يبدأ برجليه قبل يديه، من كتاب الطهارات، في مصنفه: 43/1، برقم (419).

والبيهقي في باب الرخصة في البداءة باليسار، من كتاب جماع أبواب سنة الوضوء وفرضه، في سننه الكبرى: 140/1، برقم (406) كلاهما عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه، قال: «مَا أُبَالِي لَوْ بَدَأْتُ بِالشِّمَالِ قَبْلَ الْيَمِينِ إِذَا تَوَضَّأْتُ».

وبرقم (407) عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أنه سُئِلَ عَنِ الرَّجُلِ يَتَوَضَّأُ فَبَدَأَ بِشِمَالِهِ قَبْلَ يَمِينِهِ، فَرَخَّصَ فِي ذَلِكَ.

(4) روى البخاري في باب التيمن في الوضوء والغسل، من كتاب الوضوء، في صحيحه: 45/1، برقم (168).

ومسلم في باب التيمن في الطهور وغيره، من كتاب الطهارة، في صحيحه: 226/1، برقم (268) كلاهما عن عائشة رضي الله عنها، قَالَتْ: كَانَ النَّبِيُّ ﷺ «يُعْجِبُهُ التَّيَمُّنُ، فِي تَنَعُّلِهِ، وَتَرَجُّلِهِ، وَطُهُورِهِ، وَفِي شَأْنِهِ كُلِّهِ»، وهذا لفظ البخاري.

قاطع اليسرى من باب الحدود التي تدرأ بالشبهات، ولا شبهة أقوى من ظاهر القرآن مع احتمال السُّنة للندبية احتمالًا قويًّا، والله أعلم.

فإن قلتَ: قول ابن الماجشون ببقاءِ الحدِّ مع قطعها خطأ، هل فيه دليلٌ على أنه يقول ببقائه إن قطعت عمدًا بقياس المساواة أو الأحروية، أو ليس فيه دليلٌ على ذلك حتى يجوز عليه أن يرى السقوط مع العمد، وإذا كان يرى البقاء مع العمد، هل يلزم من ذلك أن يكون يرى القصاص على قاطع اليسرى عمدًا، فتكون المسألة خلافية على مسلككم، أو يُفَرِّق بين بقاء الحد والقصاص فيرى سقوط القصاص وثبوت الدية في مالِ الجاني، فتكون المسألة وفاقية باعتبار سقوط القصاص خلافية باعتبار بقاء الحد؟

قلتُ: كل ذلك محتمل؛ لأنَّه قد يكون بقاء الحد مع العمد بقياس المساواة وإن[1] لم يكن أحرى، ولا يخفى تقريره ويثبت القصاص على هذا، ويحتمل أن يفرق / فيقول: لا يجزئ في الخطأ؛ لأنَّ القاطع معذور، ولم[2] يتعمد مصيبة بالسارق بما نزل مع أمرٍ[3] لا تَسَبُّب لأحدٍ فيه، وفي العمد لما تعمدها ناسب التخفيف عن السارق؛ فيجزئه ما قطع، وإذا أجزأه لم يبقَ له حق في القصاص كما تقدَّم. [ز:648/أ]

وقال اللخمي: فإن قطعت اليسرى في سرقة، ثُمَّ سرق؛ فعلى قول ابن القاسم تقطع رجله[4] اليمنى؛ ليكون من خلاف.

وقال ابن نافع: تقطع رِجله اليسرى.

قال: وقد كان قطع اليد اليسرى خطأ فلا تترك الرِّجْل اليسرى على العمد.

وفي كتاب محمد: إذا دلس السارق باليسرى حتى قطعت؛ أجزأه، وعلى ما عند ابن حبيب: لا يجزئه، فعلى الإجزاء فالبدء[5] باليمين مستحب، وعلى عدمه فهو

---

(1) في (ع2): (إن).

(2) في (ب): (لم).

(3) كلمتا (مع أمر) يقابلهما في (ز): (به).

(4) في (ب): (رجليه).

(5) في (ز): (يبدأ).

مستحق، وهو أحسن؛ لأنَّه الذي فعل ﷺ، ومحمله على البيان للقرآن إلَّا بدليلٍ على خلافه.

وقد قال مالك وغيره: إذا ذهبت اليمين [بعد السرقة][1] بسماوي أو جناية لا يقطع منه شيء؛ لأنَّ القطع كان وجب فيها، وقياد قوله: تجزئ الشمال أن لا يسقط القطع، وتقطع شماله أو رجله، وكما لو أخطأ الإمام فقطع رجله اليسرى مع وجود اليد اليمنى؛ أنه لا يجزئه وتقطع اليد اليمنى.

وقال: إن سَرَقَ وقطع يمين رجل أنه يقطع للسرقة، ويسقط حقّ الآخر، وإنما يصح هذا على القول: إنَّ قطع اليمين[2] أولًا مستحق، وعلى أنه مستحب تقطع يمينه قصاصًا، وشماله ورجله للسرقة.اهـ[3].

قلتُ: حمله فعله[4] ﷺ على البيان، بناء على أن الآيةَ مجملةٌ، ومختار المحققين من الأصوليين أنها ليست بمجملة، وإذا لم يتعين كونه بيانًا لم يبقَ الاستدلال إلَّا بمجرد الفعل، وقد علمت ما فيه من الخلاف؛ إذْ ليس حمله على الوجوب متفقًا عليه.

وأمَّا ما ألزم مالكًا من قوله: يجزئ قطع اليسرى إن وَقَعَ أولًا أن يقول: تقطع هي[5] أو رجله إن سقطت اليمنى بعد السرقة فغير لازم؛ لأنَّ مالكًا إنما قال: تجزئ اليسرى بعد الوقوع لما قدمنا من الشبهة، ولم يقل: إن القصد إلى قطعها[6] ابتداءً جائزٌ، وإلزامه إنما يتم لو قال مالك بجواز ذلك ابتداء.

وأمَّا قياسه الخطأ في قطع اليد على الخطأ في قطع الرِّجْل مع وجود اليد اليمنى

---

(1) كلمتا (بعد السرقة) زائدتان من تبصرة اللخمي.

(2) في (ع2): (اليمنى).

(3) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6107/11 و6108 وما تخلله من قول ابن القاسم فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 282/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 303/4 وقول محمد وغيره فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 444/14.

(4) في (ب): (فعليه).

(5) ما يقابل كلمة (هي) بياض في (ز).

(6) في (ز): (قطعه).

فضعيفٌ؛ لما بينا من أن الآية إنما وَرَدَت بقطعِ الأيدي ولم تبين، وقطع الأرجل إنما ثبت بالسُّنة، ومع ذلك فاختلف العلماء فيه فلا يلزم من الاجتزاء بما تحتمله الآية، وما وَقَعَ الاتفاق على مشروعية قطعه إلَّا من لا يعتد به[1] الاجتزاء بما لا تحتمله الآية.

وفي مشروعية قطعه خلافٌ أقوى من الخلاف في قطع[2] اليد اليسرى، وأيضًا فاليدان كالنوع الواحد؛ لتقارب المنفعة في أعمالهما بخلاف الرِّجْلين، فلا يلزم من بيانه بعض آحاد النوع عن بعض آخر منه نيابة النوع عن النوع؛ لتقارب آحاد النوع أو استوائهما في المنفعة، وتباعد ما بين النوعين من ذلك.

وأمَّا استدلاله باجتماع الجناية والسرقة، فجوابه ما قدَّمنا من اجتزاء[3] قطع اليسرى للسرقة إنما هو بعد الوقوع لا ابتداء، والمطلوب ابتداء قطع اليمنى، والأشياء لها أحكام في الابتداء وأحكام بعد الوقوع على ما لا يخفى.

فعلى هذا[4] فاليمنى متعينة ابتداء، فقطعها للجناية والسرقة من باب اجتماع الحقوق المتماثلة[5] على محلٍّ واحد فيبدأ بآكدها[6]، وآكدها[7] هنا السرقة؛ لأنَّها حق لله لا يسقط بالعفو، بخلاف الجناية فإنها حق لآدمي يسقط به كما قدَّمنا في الجراح[8]، فإذا قطعت للسرقة فات المحل المقتص منه فتسقط الجناية، كما لو سقطت يد الجاني بعد الجناية بسماوي أو غيره، ولا حقَّ للجناية في غير العضو المماثل / ، والله أعلم. [ز:648/ب]

وحاملي على هذا البحث في هذا المقام[9]، وإن كان ذلك ليس من دأبي في هذا

---

(1) في (ع2): (له).
(2) كلمة (قطع) زائدة من (ع2).
(3) في (ز): (إجزاء).
(4) كلمتا (فعلى هذا) يقابلهما في (ز): (فعل).
(5) في (ع2): (المماثلة).
(6) في (ز): (بآكدهما).
(7) كلمة (وآكدها) ساقطة من (ب).
(8) في (ز): (الجارح).
(9) كلمة (المقام) زائدة من (ز).

التأليف عدم اطلاعي على نصٍّ لأهل[1] المذهب على ما نقل المصنف ومتبوعاه من القصاص في قطع اليسرى عمدًا وبقاء[2] الحد، وأن لا يتوهم أن لهم في قول ابن الماجشون، وبحث اللخمي، ومفهوم "المدونة" مستروحًا، فتأمله، واطلب النقل في المسألة.

وقوله: (بِسَرِقَةِ...) إلى آخره، هذا كلام في المسروق الموجب للقطع، وهو نوعان كما ذكر ابن الحاجب وغيره.

أحدهما غير المال وهو الحر الصغير، وهو معنى قوله: (طِفْل) ويعني به: الحر؛ لأنَّه سيتكلم فيما بعد على الطفل العبد، وهو عنده داخلٌ في المال.

ومعنى[3] (مِنْ حِرْزِ مِثْلِهِ) أن يُخْرِجَ الطفل المذكور مِنْ داره مثلًا إن كان لا يخرج منها، أو من البلد إن كان يتصرف[4] فيها ولا[5] يخرج منها، وبالجملة أن يُخْرِجَه من مكانه المعروف به.

والثاني المال الذي بَلَغ مقداره ربع دينار من الذهب، أو ثلاثة دراهم من الفضة، أو ما يساوي من العروض ثلاثة دراهم في البلد الذي وَقَعَت السرقة فيه، وإن كان يساوي في[6] غيره أقل أو أكثر لم يعتبر.

ثُمَّ المعتبر في هذا الربع الدينار والثلاثة الدراهم مقدارهما شرعًا الثابت في عهد النبي ﷺ وعهد الصحابة رضي الله عنهم منَ الذهب الخالص والفضة الخالصة.

فـ(خالِصَة) نعت لـ(ثَلاثَة دَراهِم) أو حال منها، وحذف مثل هذا النعت أو الحال لربع دينار، وضمير (مساوِيهَا) عائدٌ على الـ (ثَلاثَةِ دَراهِم)[7]؛ لأنَّ التقويم في سرقةِ

(1) في (ز): (أهل).

(2) كلمة (وبقاء) يقابلها في (ز): (أو بقاء).

(3) كلمة (ومعنى) زائدة من (ز).

(4) كلمتا (كان يتصرف) يقابلهما في (ب): (كان لا يتصرف).

(5) كلمة (ولا) يقابلها في (ع2): (أو لا).

(6) حرف الجر (في) ساقط من (ز).

(7) كلمتا (الثلاثة دراهم) يقابلهما في (ب): (ثلاثة الدراهم).

غير أحد النقدين إنما هو بالدراهم، و(شَرْعًا) معمول لـ(مساوِيها)؛ أي: مساواة شرعية، فهو نعت لمصدر محذوف، ومعنى المساواة الشرعية أن يكون الانتفاع بالشيءِ المسروق مما وَرَدَ الشرع بالإذنِ فيه.

واحترز به مما لم يأذن الشرع فيه فلا يجب القطع بسرقته، وإن ساوَى النصاب مساواة حرامًا كالخمر وآلات اللهو إذا لم يبقَ فيها بعد إذهاب منفعتها المحرمة ما يساوي ثلاثة دراهم.

قال في "المدونة": ولا قطعَ في سرقة خمر أو نبيذ مسكر أو خنزير، وإن كان لذمي سرقه مسلم أو ذمي؛ إلَّا أن للذمي المعاهد قيمته على المسلم، وكذلك على الذمي إذا حكمنا بينهما.اهـ[1].

وفي "النوادر": ومن[2] كتاب محمد: قال مالك: ولا قَطْعَ في الميتة، وقد نهى النبي ﷺ عن الانتفاع بعصبها[3]، ولا في النبيذ المسكر يسرقه مِنْ مسلمٍ أو ذمي، وكذلك في الخنزير وإن سَرَقَه مسلم أو ذمي من ذمي أو من مسلم؛ إلَّا أنه إنْ سرقه من ذمي فإنه يغرمه في ملائه وعدمه مع وجيع الأدب.اهـ[4].

والباء في (بِسَرِقَة) للسببية، وهي متعلقة بقوله أولًا: (تُقْطَع)، والباء في (بِالبَلَدِ) ظرفية بمعنى في، ومعنى (خالِصَة)؛ أي: لم يخالط الذهب غيره، ولا الفضة غيرها كالنحاس مع أحدهما، وسواء كانا جيدين أو رديئين مِنْ أصل المعدن، فإن الدناءة لا

---

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 289/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 295/4.

(2) في (ب): (من).

(3) عبارة (عن الانتفاع بعصبها) يقابلها في (ع2) و(ب): (بعضها)، وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

والحديث صحيح، روى أبو داود في باب من روى أن لا ينتفع بإهاب الميتة، من كتاب اللباس، في سننه: 67/4، برقم (4127).

والترمذي في باب ما جاء في جلود الميتة إذا دبغت، من أبواب اللباس، في سننه: 222/4، برقم (1729) كلاهما عن عبد الله بن عكيم رضي الله عنه، قَالَ: قُرِئَ عَلَيْنَا كِتَابُ رَسُولِ اللهِ ﷺ بِأَرْضِ جُهَيْنَةَ وَأَنَا غُلَامٌ شَابٌّ: «أَنْ لَا تَسْتَمْتِعُوا مِنَ الْمَيْتَةِ بِإِهَابٍ، وَلَا عَصَبٍ»، وهذا لفظ أبي داود.

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 394/14.

تُنافِي الخلوص.

وظاهر كلام المصنف؛ أنه لا قَطْع[1] في أحد النقدين إن نقص[2] عن النصاب بما خالطه من نحاس، وإن كان النحاس قليلًا جدًّا، وهو خلاف المنقول كما ترى من كلام ابن يونس وابن رشد في "المقدمات" من أن اليسير جدًّا من مُخَالِطهما لا يخل بالنصاب.

أمَّا تقسيم المسروق إلى مالٍ وغيره، وهو الحر الصغير؛ فقال في "التلقين": ويقطع في سرقة جميع المتمولات الجائز بيعها، وأخذ العوض عليها كان أصلها مباحًا أو محظورًا؛ طعامًا[3] كان أو غيره.

وفي رطب الطعام ويابسه هذا قدر ما يراعى في المال، فأمَّا في غير المال فلا يُتَصور إلَّا في الحر الصغير؛ فإنه يقطع سارقه.

وقيل في المجنون الحر: إذا كان / ينتفع به قُطِعَ سارقه.اهـ[4]. [ز:649/أ]

وفي الجلاب: ومن سرق[5] أعجميًا أو صبيًا من حرزهما؛ فعليه القطع.اهـ[6].

وقال في "المدونة" في سارق الصغير: ومن سرق صبيًّا[7] حرًّا أو عبدًا مِنْ حرزه؛ قُطِع، وإن سرق عبدًا كبيرًا فصيحًا؛ لم يُقْطَع، وإن كان أعجميًّا؛ قُطِع.اهـ[8].

زاد ابن يونس: ابن المواز: وقاله مالك وأصحابه، وابن شهاب والليث وربيعة وأشهب؛ وذلك إذا كان الحر الصغير لا يعقل نفسه، والأعجمي الكبير لا يعقل ما

---

(1) في (ز): (يقطع).

(2) كلمتا (إن نقص) ساقطتان من (ب).

(3) كلمتا (محظورًا طعامًا) يقابلهما في (ع2) و(ب): (محفوظًا ما)، وما يقابل كلمتي (محظورًا طعامًا) بياض في (ز)، وما أثبتناه موافق لما في تلقين عبد الوهاب.

(4) التلقين، لعبد الوهاب: 201/2.

(5) في (ب) و(ع2): (قطع) وما رجحناه موافق لما في تفريع ابن الجلاب.

(6) انظر: التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 224/2.

(7) في (ز): (صغيرًا).

(8) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 281/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 302/4.

يراد به، وإن كان الصبي يعقل؛ فلا قطع [عليه][1] فيه.

وقال ابن الماجِشُون في موضع آخر: ولا قَطْعَ على مَنْ سرق حرًّا.

الأبهري: وقال بعض أصحابنا: لمَّا كان سارق المال يُقطع مِنْ أجل إدخال الضرر في المال؛ كان مدخل[2] الضرر على نسب الإنسان وحريته أَوْلَى بالقطع.اهـ[3].

وقال اللخمي: [المسروقات ثلاثة أصناف:

أحدها][4] ما يجوز ملكه وبيعه يقطع سارقه، ومقابله كالميتة لا يقطع إلَّا الحر، فاختلف في القطع فيه، واختلف فيما يجوز ملكه لا بيعه[5]، فقال ابن القاسم: لا قَطْعَ فيه.

وقال أشهب: يقطع.

وأمَّا الحر؛ فقال مالك: يُقْطَع مَنْ سرقه مِنْ حرزه، وقال ابن الماجشون: لا يقطع؛ لأنَّه[6] ليس بمال، وأرى أن لا يقطع؛ لأنَّ الدار لا يقصد أن تكون حرزًا للحر؛ بل للمال إلَّا بلد تخشى فيه سرقة أطفالهم، ويقصد بكونه في الدار حفظه من ذلك فيقطع؛ لأنَّه إذا كان القطع ذبًّا عن الأموال كان الذب عن الأحرار أَوْلى.اهـ[7].

وأمَّا القطع في سرقة[8] ما ذكر مِنْ مِقْدار أحد النقدين، أو ما يساوي ثلاثة دراهم

---

(1) كلمة (عليه) زائدة من جامع ابن يونس.

(2) كلمة (مدخل) يقابلها في (ب): (من أجل).

(3) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 290/11 وما تخلله من قول ابن المواز ومالك وابن الماجشون فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 397/14 وقول الأبهري فهو بنصِّه في مخطوط جوتة لشرح الأبهري على المختصر الكبير، لابن عبد الحكم [116/أ].

(4) عبارة (المسروقات ثلاثة أصناف: أحدها) زائدة من تبصرة اللخمي.

(5) عبارة (يقطع سارقه... لا بيعه) ساقطة من (ز).

(6) في (ز): (لا).

(7) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6096/11 وما تخلله من قول ابن القاسم وأشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 395/14.

(8) في (ب) و(ع2): (السرقة) ولعل ما رجحناه أصوب.

من سواهما؛ فقال في "الرسالة"[1]: ومَنْ سرق ربع دينار ذهبًا، أو ما قيمته يوم السرقة ثلاثة دراهم من العروض، أو وزن ثلاثة دراهم فضة؛ قُطِعَ إذا سرق ذلك من حِرْز.اهـ[2].

وقال في "المدونة": ومن سرق ذهبًا وزنه ربع دينار؛ قُطِع، وإن كانت قيمته درهمًا واحدًا، وإن لم يبلغ وزنه ربع دينار؛ لم يُقْطَع وإن ساوى ثلاثة دراهم فَأَكْثر، وكذلك مَنْ سرق فضة؛ نظر إلى وزنها دون قيمتها من الذهب.

وإنما يُقَوَّم غير الذهب والفضة من سائر الأشياء، فمن[3] سرق عرضًا قيمته ثلاثة دراهم؛ قطع وإن لم يساو من الذهب ربع دينار، ولو ساوى ربع دينار ولم يساو ثلاثة دراهم؛ لم يقطع، وإنما تُقَوَّم الأشياء كلها بالدراهم.

وصرف الدينار في حدِّ القطع والدية اثنا عشر درهمًا بدينار؛ ارتفع الصرف أو انخفض.اهـ[4].

وكون التقويم بالدراهم هو المشهور.

وفي "المقدمات" عن ابن عبد الحكم: إنه بربع دينار كمذهب الشافعي[5].

وفي "التلقين": العرض مُقَوَّم بأغلبهما من نقود[6] موضعه.اهـ[7].

وسيأتي نقل اللخمي في المسألة، فتَأَمَّل ما يتلخَّص فيها من الأقوال.

وفي "النكت": التقويم[8] بالدراهم في بلد يباع فيه بالدراهم أو بها وبالدنانير[9]،

---

(1) في (ع2): (السرقة).

(2) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 78.

(3) ما يقابل كلمة (فمن) بياض في (ز).

(4) ما يقابل كلمة (انخفض) بياض في (ز).

انظر: المدونة (السعادة/صادر): 265/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 292/4.

(5) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 218/3.

(6) ما يقابل كلمة (نقود) بياض في (ز).

(7) انظر: التلقين، لعبد الوهاب: 200/2.

(8) في (ز): (التقديم).

(9) كلمة (وبالدنانير) يقابلها في (ز): (أو بالدنانير).

فإن لم تبع إلَّا بالذهب فالتقويم به، وإنما قُوِّمت بالدراهم حيث البيع بها[1] وبالذهب؛ لأنَّ التقويم بالدراهم أضبط وأخصر.

وقوله في "الكتاب": إنما تقوَّم الأشياء بالدراهم، يعني: حيث لا يبع إلَّا بها، فأمَّا إن كان البيع بها وبالدنانير جميعًا؛ فإنما القيمة بالدراهم مستحبة؛ لأنَّها أخصر كما قدَّمنا، فإن كان التبايع بهما وساوى ربع دينار لا ثلاثة دراهم؛ قطع، وللأبهري مثله[2].

قال بعض شيوخنا من أهل بلدنا: لو كان التعامل بالعروض خاصة؛ قُوِّمَ بالدراهم في أقرب موضع إليهم مما يتعامل فيه بالعين.

فإن سرق نصابًا من شيئين قطع كما لو سرق نصف ربع دينار ودرهما ونصفًا أو عرضًا يساوي درهمًا ونصفًا.

ولابن القاسم في كتاب محمد: إِنْ سرق[3] ثلاثة دراهم تنقص خروبة لم يقطع؛ لأنَّ نقصانها نحو ربع درهم أو خمس.

قال أصبغ: وأمَّا مثل الحبتين من كل درهم فإنه يقطع.

وقال بعض شيوخنا/ من القرويين: إن سَرَقَ دراهم فيها نحاس كثير رُوعي ما فيها من الفضة، ولا يُقطع في ثلاثة دراهم[4] منها؛ إلَّا أن يكون نحاسها يسيرًا جدًّا فيُقْطَع، وكذا لا تزكى[5] مائتا درهم إن كثر نحاسها. [ز:649/ب]

يريد: لأنَّ النحاس في السرقة كعرض فينظر قيمة ذلك مع ما في الدراهم من الفضة فإن بلغ نصابًا؛ قطع.

قال عيسى بن دينار: لا ينظر في الحلي إلى قيمته لكن إلى وزنه.

قال غير واحدٍ من شيوخنا من بلدنا: إن سرق حليًّا مربوطًا بحجارة؛ نظر وزن ما فيه من ذهب أو ورق، وقيمة ما فيه من حجارة؛ كان الحلي تبعًا للحجارة أو

---

(1) كلمة (بها) ساقطة من (ز).

(2) في (ز): (نحوه).

(3) في (ز): (نقص).

(4) كلمة (دراهم) زائدة من (ب).

(5) ما يقابل كلمة (تزكى) بياض في (ز).

العكس.اهـ[1].

وظاهر كلام "الجلاب" أَوْلَى؛ لأَنَّ[2] التقويم يكون[3] بأحدِ النقدين، وكلامه في مسائل يدل على أنه بربع دينار.

ابن يونس: إنما لم يُقَوَّم الذهب والفضة؛ لأنَّ في الحديث "القطع في ربع دينار"[4]، فلا ينظر إلى[5] قيمته[6]، "وقطع ﷺ فيما قيمته ثلاثة دراهم"[7]، ففي نفس الثلاثة أحرى؛ لأنَّ الذهب والفضة أثمان الأشياء، وقِيَم المتلفات ووزنها قيمتها فلا تُقَوَّم.

قال عيسى بن دينار: وكذا لا ينظر في حلي الذهب أو الفضة إلى قيمته ولكن إلى وزنه[8].

ومن كتاب محمد: وسواء كان الذهب أو الفضة دنيًا أو جيدًا، نُقْرَةً كان الذهب

---

(1) انظر: النكَت، لعبد الحق: 275/2 و276.

(2) في (ب) و(ع2): (أن) ولعل ما رجحناه أصوب.

(3) كلمة (يكون) ساقطة من (ب).

(4) روى البخاري في باب قول الله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: 38] وفي كم يقطع؟، من كتاب الحدود، في صحيحه: 160/8، برقم (6789).

ومسلم في باب حد السرقة ونصابها، من كتاب السرقة، في صحيحه: 1312/3، برقم (1684) كلاهما عن عائشة ﵂، قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «تُقْطَعُ اليَدُ فِي رُبُعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا»، وهذا لفظ البخاري.

(5) حرف الجر (إلى) ساقط من (ع2).

(6) كلمتا (إلى قيمته) يقابلهما في (ز): (لقيمته).

(7) روى مالك في باب ما يجب فيه القطع، من كتاب السرقة، في موطئه: 1215/5، برقم (634).

والبخاري في باب قول الله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: 38] وفي كم يقطع؟، من كتاب الحدود، في صحيحه: 161/8، برقم (6795).

ومسلم في باب حد السرقة ونصابها، من كتاب السرقة، في صحيحه: 1313/3، برقم (1686) جميعهم عن عبد الله بن عمر ﵄، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ «قَطَعَ فِي مِجَنٍّ ثَمَنُهُ ثَلاَثَةُ دَرَاهِمَ»، وهذا لفظ البخاري.

(8) عبارة (أو الفضة إلى قيمته ولكن إلى وزنه) يقابلها في (ب) و(ز): (والفضة إلا إلى وزنه لا قيمته) وما رجحناه موافق لما في جامع ابن يونس.

أو تبرًا ذهب العمل أو فضته.

وإن سرق ثلاثة دراهم ينقص كل درهم نحو الخروبة، أو ثلاث حبات، وهي تجوز؛ فلا يُقطع فيها حتى تكون قائمة الوزن.

قال أَصْبَغ: وأمَّا الحبَّتان من كل درهم؛ فإنه يُقطع.

ابن يونس: قال بعض أصحابنا عن بعض شيوخنا القرويين: من سرق دراهم فيها نحاس كثير؛ فإنما يُراعى ما فيها من الفضة، ولا يُقطع في ثلاثة دراهم منها؛ إلَّا أن يكون النحاس يسيرًا فيُقطع، وكذلك في الزكاة، ويُراعى النحاس الكثير من القليل.

ابن يونس: وفيه نظر؛ لأنَّ الدناءة[1] مِن غشٍّ فيه، فإذا صُفي؛ صار [ذهبًا وفضة جيدين، وكذلك إذا كان فيها نحاس، فصُفِّي؛ عاد ذهبًا وفضة][2] جيدًا، فلا فرق بين[3] المغشوش بنحاس أو رصاص أو غيره؛ إذْ[4] لا يكون[5] قطع أو زكاة إلَّا في الجيد الصافي منه، ويكون[6] ذلك في المغشوش إذا كان[7] هو جواز الناس، وهذا أحوط، وهو ظاهر كتاب محمد.اهـ[8].

قال اللخمي: نصاب الذهب ربع دينار؛ لما في "الصحيحين" من حديث عائشة رضي الله عنها قال رسول الله ﷺ: «لا يُقْطَعُ السّارِقُ إلَّا فِي رُبُعِ دِينارٍ فَصَاعِدًا»[9]، ونصاب الورق ثلاثة

---

(1) في (ع2): (الزيادة).

(2) جملة (ذهبًا وفضة جيدين، وكذلك إذا كان فيها نحاس، فصُفِّي؛ عاد ذهبًا وفضة) زائدة من جامع ابن يونس.

(3) عبارة (فلا فرق بين) يقابلها في (ز): (ولا فرق).

(4) في (ع2) و(ب) و(ز): (أما) وما أثبتناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(5) كلمة (يكون) ساقطة من (ز).

(6) كلمتا (منه، ويكون) يقابلهما في (ع2) و(ب) و(ز): (أو يكون) وما أثبتناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(7) كلمة (كان) ساقطة من (ز).

(8) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11 /262 وما تخلله من قول ابن المواز وعيسى بن دينار وأصبغ فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 386/14 و387.

(9) متفق على صحته، رواه مالك في باب ما يجب فيه القطع، من كتاب السرقة، في موطئه: 1216/5، برقم (636).

=

دراهم فصاعدًا[1]، وفي العرض[2] قولان: قيل: يُقَوَّم بالفضة، وقيل: بما العادة بيعه به من ذهب أو فضة، فإنْ بِيعَ بها اعتبرت قيمته من أحدهما؛ إلَّا أن يقل بيعه بأحدهما فلا يقوم به، وحمل الأبهري قوله في الكتاب: (يقوم بالفضة) على ما إذا كانت غالب نقدهم، ويُؤَيِّده قول مالك: يقطع من دهن لحيته بدهن إن[3] بلغت قيمته بعد السلت ربع دينار، ومَنْ ذبح شاة فكانت قيمتها وقت[4] خرج بها ربع دينار.

وأصل الورق؛ قوله ﷺ: «القَطْعُ فِيمَا بَلَغَ ثَمَنَ المِجَنِّ»[5]، واختُلِفَ في قيمته، ففي حديث ابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا: [«قَطَعَ النَّبِيُّ ﷺ فِي مِجَنٍّ ثَمَنُهُ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ»][6].

= والبخاري في باب قول الله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾[المائدة: 38] وفي كم يقطع؟، من كتاب الحدود، في صحيحه: 160/8، برقم (6789).

ومسلم في باب حد السرقة ونصابها، من كتاب الحدود، في صحيحه: 1312/3، برقم (1684) جميعهم عن عائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا.

(1) كلمة (فصاعدًا) زائدة من (ع2).

(2) في (ز): (العروض).

(3) في (ز): (أو).

(4) في (ع2): (يوم).

(5) روى مالك في باب ما يجب فيه القطع، من كتاب السرقة، في موطئه: 1216/5، برقم (635).

والبيهقي في باب ما يكون حرزًا وما لا يكون، من كتاب جماع أبواب القطع في السرقة، في سننه الكبرى: 463/8، برقم (17224) كلاهما عن ابن أبي حسين المكي أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ: «لاَ قَطْعَ فِي ثَمَرٍ مُعَلَّقٍ. وَلاَ فِي حَرِيسَةِ جَبَلٍ، فَإِذَا آوَاهُ الْمُرَاحُ أَوِ الْجَرِينُ فَالْقَطْعُ فِيمَا بَلَغَ ثَمَنَ الْمِجَنِّ»، وهذا لفظ مالك.

وأصله متفق على صحته، روى البخاري في باب قول الله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: 38] وفي كم يقطع؟، من كتاب الحدود، في صحيحه: 161/8، برقم (6794).

ومسلم في باب حد السرقة ونصابها، من كتاب الحدود، في صحيحه: 1313/3، برقم (1685) كلاهما عن عائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا، قَالَتْ: «لَمْ تُقْطَعْ يَدُ سَارِقٍ عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ ﷺ فِي أَدْنَى مِنْ ثَمَنِ المِجَنِّ تُرْسٍ أَوْ حَجَفَةٍ، وَكَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ذَا ثَمَنٍ»، وهذا لفظ البخاري.

(6) جملة (قَطَعَ النَّبِيُّ ﷺ فِي مِجَنٍّ ثَمَنُهُ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ) زائدة من تبصرة اللخمي.

والحديث متفق على صحته، رواه مالك في باب ما يجب فيه القطع، من كتاب السرقة، في موطئه: 1215/5، برقم (634). =

وفي النسائي عن عائشة ﵂: «رُبُع دِينَارٍ»(1)، وفيه عن أيمن ﵁: «دِينَارٌ»(2)، وفيه عن ابن عباس ﵄: «عَشَرَة دَرَاهِمَ»(3).

والقياس -وإن كان خلاف المذهب- اعتبار الذهب؛ لأنَّ حديث المجن ليس بصحيح، وللاختلاف فيه فينبغي الرجوع إلى ما لم يختلف فيه، وحديث عائشة في المجن نازلة في عين، فلا يعارض ما جعله ﷺ أصلًا يرجع إليه من قوله: «الْقَطْعُ فِي رُبُعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا»(4).

وفي كتاب محمد: إذا سرق ثلاثة دراهم ينقص كل درهم خروبة أو ثلاث حبات، وهي تجوز بجواز الوازنة؛ لم يقطع.

قال أصبغ: وأمَّا حبتان من كل درهم؛ فإنه يقطع.

قال اللخمي: ودرء الحد أحسن، وقد اختُلِفَ في وجوب الزكاة في مثل هذا النقص، وإذا لم تجب الزكاة كان أبين أن لا يجب قطع.اهـ(5).

والبخاري في باب قول الله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: 38] وفي كم يقطع؟، من كتاب الحدود، في صحيحه: 161/8، برقم (6795).

ومسلم في باب حد السرقة ونصابها، من كتاب الحدود، في صحيحه: 1313/3، برقم (1686) جميعهم عن ابن عمر ﵄.

(1) صحيح، روى النسائي في كتاب قطع السارق، في سننه: 79/8، برقم (4928) عن عائشة ﵂، أنَّها سَمِعَتْ رَسُولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ: «لَا يُقْطَعُ السَّارِقُ إِلَّا فِي رُبُعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا».

(2) منكر، روى النسائي في كتاب قطع السارق، في سننه: 82/8، برقم (4943) عَنْ أَيْمَنَ قَالَ: «لَمْ يَقْطَعِ النَّبِيُّ ﷺ السَّارِقَ إِلَّا فِي ثَمَنِ الْمِجَنِّ، وَثَمَنُ الْمِجَنِّ يَوْمَئِذٍ دِينَارٌ».

(3) ضعيف، روى أبو داود في باب ما يقطع فيه السارق، من كتاب الحدود، في سننه: 136/4، برقم (4387).

والنسائي في كتاب قطع السارق، في سننه: 83/8، برقم (4950) كلاهما عن ابن عباس ﵄، قَالَ: «قَطَعَ رَسُولُ اللهِ ﷺ يَدَ رَجُلٍ فِي مِجَنٍّ قِيمَتُهُ دِينَارٌ، أَوْ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ».

(4) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 8/ 451.

(5) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6053/11 وما بعدها وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 281/6 و282 وقوله في كتاب محمد وقول أصبغ بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 387/14.

وفي "العتبية" من سماع ابن القاسم: سألتُ مالكًا عن سارق ثلاثة دراهم ينقص كل منها خروبة / أو ثلاث حبات، فقال: لا يقطع إلَّا في القائمة؛ لأنَّ نقصَ خروبة نحوًا من خُمس درهم، فأحب إليَّ أن يدرأ الحد بالشبهة. [ز:650/أ]

قال ابن رشد: هذا بين؛ لأنَّه نقص كثير تتفق عليه الموازين، وإنما قال: أحب إليَّ -والله أعلم- إن جازت بجواز الوازنة، ولو لم تجز بجوازها سقط القطع على كل حال، ولأصبغ في كتاب محمد إن نقص كل درهم ثلاث حبات؛ قُطِع، ومعناه -والله أعلم- إن جازت بجواز الوازنة؛ لأنَّ الحبتين مما يمكن أن تختلف فيها الموازين.

فإن كان النقص يسيرًا تختلف فيه الموازين وتجوز بجواز الوازنة؛ قطع بلا إشكال، ومقابل ذلك لم يقطع بلا إشكال[1].

وإن كان النقص كثيرًا وتجوز بجواز الوازنة أو قليلًا، ولا تجوز بجوازها، فالصواب درء الحد بالشبهة على ما في الرواية وهو على قياس قولهم في نقصان نصاب الزكاة، فإن كان النقص كثيرًا ولا تجوز بجواز الوازنة؛ لم تجب الزكاة، وإن كان كثيرًا، وتجوز بجواز الوازنة أو يسيرًا، ولا تجوز بجوازها فقيل: تجب، وقيل: لا. اهـ[2].

وذكر في "المقدمات" في حدِّ النصاب الذي يقطع فيه عشرة أقوال للعلماء: قال: وأصحها قول مالك ومن تابعه أنه لا قطع[3] في أقل من ربع دينار وإن كان أكثر من ثلاثة دراهم، ولا في أقل من ثلاثة دراهم كيلًا، وإن كان أقل من ربع دينار، ويقوم غير النقدين بالدراهم؛ لحديث المجن[4]، ولتقويم عثمان رضي الله عنه الأترجة بثلاثة دراهم[5]،

---

(1) كلمتا (بلا إشكال) ساقطتان من (ز).

(2) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 210/16 و211.

(3) في (ع2): (يقطع).

(4) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 8/ 453.

(5) كلمة (دراهم) ساقطة من (ع2).

روى مالك في باب ما يجب فيه القطع، من كتاب السرقة، في موطئه: 1216/5، برقم (3076).

=

وحديث ربع دينار مؤول بمن سرق غير الذهب لا ما يقوم به من العروض، وإنما قوم بالدراهم للسنة كان البلد يجري فيه الدراهم أو الدنانير أو لا يتعامل فيه إلَّا[1] بالعروض هذا مذهب مالك.

وظاهر "المدونة" ونص ابن المواز خلافًا للأبهري وعبد الوهاب إنها تقوَّم بالأغلب في[2] البلد من الصنفين، وما حكاه عبد الحق عن بعض شيوخ صقلية أنه إذا كان التعامل بالعروض قُوِّمَ في أقرب بلدٍ إليه يتعامل فيه بالدراهم؛ فخطأ صراح؛ لاحتمال كساد السلعة في بلد السرقة بحيث لا تساوي ثلاثة دراهم، وتساوي في غيرها أكثر، فيؤدِّي إلى القطع في أقل من النصاب[3].

قلتُ: وسلمت له هذه التخطئة وفيها نظر؛ بل ينبغي أن يقال: الصواب ما ذكره ذلك الشيخ، فإن الضرورة داعيةٌ إلى ذلك، ويغلب على ابن رشد دليله؛ لأنَّ مقتضى ما ذهب إليه إن سرق من البلد المتعامل فيه بالعروض ما يساوي أكثر من النصاب قطعًا لا يقطع، وهو خلاف القرآن والسُّنة.

وأيضًا إذا قوم في أقرب البلدان بالنصاب صدق أنه سرق ما قيمته نصابًا، ولا دلالة في السُّنة على تخصيص التقويم بمكان السرقة، مع أن الأصل عدم التقييد فيبقى على إطلاقه ويكون اختلاف القيمتين باعتبار المكانين كاختلافهما باعتبار المقومين.

وقد علمت أن مذهب "المدونة" العمل على من قال فيه نصاب، ونظير هذا التقويم في غير[4] مكان الإتلاف للضرورة اعتبار قيمة جزاء الصيد الذي أتلفه المحرم

=

والبيهقي في باب القطع في الطعام الرطب، من كتاب جماع أبواب القطع في السرقة، في سننه الكبرى: 456/8، برقم (17199) كلاهما عن عمرة بنت عبد الرحمن، أَنَّ سَارِقًا سَرَقَ فِي زَمَانِ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ أُتْرُجَّةً، فَأَمَرَ بِهَا عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ أَنْ تُقَوَّمَ، فَقُوِّمَتْ بِثَلَاثَةِ دَرَاهِمَ، مِنْ صَرْفِ اثْنَيْ عَشَرَ دِرْهَمًا بِدِينَارٍ، فَقَطَعَ عُثْمَانُ يَدَهُ.

(1) جملة (وإنما قوم بالدراهم... فيه إلَّا) ساقطة من (ز).

(2) ما يقابل حرف الجر (في) بياض في (ز).

(3) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 215/3 وما بعدها وما تخلله من قول عبد الحق فهو بنحوه في النكت والفروق، لعبد الحق: 276/2.

(4) كلمة (غير) ساقطة من (ز).

في أقرب الأماكن إلى محل الإتلاف إن لم تكن له قيمة في محله، وكذا أحد الأقوال في التوزيع على قيمة ما طُرِح من المركب خوف الغرق، وإلزام ابن رشد مشترك في هذه المسائل فإنه يؤدي إلى أن يغرم المتلف أكثر مما يجب عليه، فتأمله.

ثم قال في "المقدمات": والاعتبار بقيمة السرقة يوم أخرجت من الحِرز خلافًا لأبي حنيفة في اعتبارها يوم سرقها إلى يوم الحكم.اهـ[1].

قلتُ: ومثله في الجلاب والمراعاة[2] في قيمة السرقة يوم أخذها لا يوم وجدها[3].

وفي "التلقين": وذلك -والإشارة إلى التقويم- حين سرق، ولا اعتبار بوقتِ القطع.اهـ[4].

ثُمَّ[5] قال[6] في "المقدمات": وسواء كان الذهب أو الفضة طيبين أو دنيئين[7] إلَّا يكونا مغشوشين بالنحاس، فلا يقطع في النصاب منهما إلَّا أن يكون النحاس الذي فيهما تافهًا يسيرًا جدًّا لا قدر[8] له.

وأمَّا نقصهما في الوزن فإن كان مما تتفق / عليه الموازين؛ فلا يقطع، وإن كان يسيرًا لا تتفق عليه؛ قطع، فإن جازت الدراهم عددًا ونقصت في الوزن، فقال في الرواية: إن نقص ثلاث حبات من كل درهم؛ لم يقطع، ظاهره وإن جازت بجواز الوازنة بخلاف الزكاة. [ز:650/ب]

والفرق أن الاحتياط في الزكاة إيجابها، وفي السرقة ترك القطع، فإن نقص من كل درهم نحو الحبتين، فقال أصبغ: ذلك يسير يقطع، ومعناه إن جازت بجواز الوازنة.

---

(1) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 217/3.

(2) في (ع2): (والمراعى).

(3) التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 222/2.

(4) انظر: التلقين، لعبد الوهاب: 200/2.

(5) حرف العطف (ثم) ساقط من (ع2).

(6) كلمة (قال) ساقطة من (ب).

(7) في (ز): (رديئين).

(8) ما يقابل كلمة (قدر) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

وقال أبو إسحاق التونسي: ظاهر قول أصبغ إن كانت لا تجوز بجواز الوازنة، وإن كان هذا ظاهره فيقال: إن معناه خلاف ظاهره.

وحكى ابن حارث عن محمد بن عبد الحكم من أصحاب مالك أن النصاب [عنده في القطع][1] ربع دينار ذهبًا، أو قيمته من العروض أو الدراهم، وهو مذهب الشافعي.اهـ[2].

وإلى ما نقل عبد الحق وابن يونس وابن رشد في الدراهم التي فيها نحاس، وقوله في المقدمات: وسواء كانا طيبين إلى آخره أشار المصنف بقوله[3]: (**خَالِصَة**)، وقد ظهر لك ما في ظاهره من المخالفة في يسير النحاس.

وإلى ما ردَّ ابن رشد على ما نقل عبد الحق عن الصقليين أشار بقوله: (**بِالْبَلَدِ**)، ومثلُه ما نقلنا أول الفصل عن "التلقين" من قوله: (من نقود موضعه)[4]، وإلى ما نقلنا[5] من قوله في "التلقين" في جميع المتمولات الجائز بيعها، وأخذ العوض عليها أشار بقوله: (**شَرْعًا**).

وفي "المقدمات": ويجبُ القطع عند مالك في كل ما يتمول ويجوز بيعه، كان مباح الأصل أو لا، مما يسرع إليه الفساد أم لا.اهـ[6].

وَإِنْ كَماءٍ، أَوْ جارِحٍ لِتَعْلِيمِهِ، أَوْ جِلْدِهِ بَعْدَ ذَبْحِهِ، أَوْ جِلْدِ مَيْتَةٍ إِنْ زَادَ دَبْغُهُ نِصابًا، أَوْ ظَنَّا فُلُوسًا، أَوِ الثَّوْبَ فَارِغًا، أَوْ شَرِكَةِ صَبِيٍّ

يعني أن القطع يجب بسرقة ما يساوي شرعًا ثلاثة دراهم، وإن كان ذلك المسروق مباح الأصل لا يتسلط عليه ملك إلَّا بعد إحرازه؛ كالماء والحطب الذي لا

---

(1) عبارة (عنده في القطع) زائدة من مقدمات ابن رشد.

(2) المقدمات الممهدات، لابن رشد: 217/3 و218 وما تخلله من قول ابن عبد الحكم فهو بنحوه في المختصر الكبير، لابن عبد الحكم (بتحقيقنا)، ص: 444.

(3) كلمة (بقوله) يقابلها في (ز): (إلى قوله).

(4) انظر النص المحقق: 8/ 547.

(5) في (ب): (قلنا).

(6) المقدمات الممهدات، لابن رشد: 222/3.

يملك إلَّا بالإحراز، فإنَّ مَنْ سرق شيئًا من ذلك، وكان[1] في قيمته ثلاثة دراهم؛ فإنه يقطع، وقد تقدَّم نصُّ "التلقين" في القطع في نحو الماء.

وقال في "المدونة": ويقطع سارق الزرنيخ، والنطرون، والنورة، والحجارة، والماء؛ إذا بلغت قيمته ثلاثة دراهم.اهـ[2].

وقال قبل هذا: ومَنْ سرق ما قيمته ثلاثة دراهم من الطعام الذي لا يبقى في أيدي الناس، مثل: اللحم والبطيخ والقثاء وشبهه؛ قطع، والأترجة[3] التي قَطَعَ فيها عثمان رضي الله عنه كانت تُؤْكَل.اهـ[4].

وفي "المقدمات": يقطع في كل ما يتمول ويجوز بيعه؛ سواء كان مباح الأصل أو غير مباحه، كان مما يبقى أو مما يسرع فساده، خلافًا لأبي حنيفة فيما يسرع فساده، وله وللشافعي في مباح الأصل؛ كالماء والحطب والكلأ وشبهه، واحتجَّ أبو حنيفة بقوله صلى الله عليه وسلم: «لَا قَطْعَ فِي ثَمَرٍ، وَلَا كَثَرٍ»[5]، ورأى أن ذلك؛ لكونه مما لا يبقى، ورأى غيره أن ذلك لكونه لم يحرز.اهـ[6].

وفي "النوادر": ومن كتاب ابن المواز: ويقطع في البقل إن لم يكن قائمًا وحصد وأحرز، ويقطع في كل شيء حتى الماء إذا أحرز لوضوء، أو لشرب، أو لغيره، وحتى الحطب، والعلف، والتبن، والورد، والياسمين، والرمل، والرماد إذا سوي[7] ثلاثة دراهم، وسُرِقَ[8] من حرز.اهـ[9].

---

(1) في (ب): (كان).

(2) المدونة (السعادة/صادر): 278/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 301/4.

(3) في (ز): (والأترج).

(4) المدونة (السعادة/صادر): 277/6 و278 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 301/4.

(5) صحيح، رواه أبو داود في باب ما لا قطع فيه، من كتاب الحدود، في سننه: 136/4، برقم (4388). والترمذي في باب ما جاء لا قطع في ثمر ولا كثر، من أبواب الحدود، في سننه: 52/4، برقم (1449) كلاهما عن رافع بن خديج رضي الله عنه.

(6) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 222/3.

(7) في (ب): (ساوى).

(8) في (ب) و(ع2): (وقطع) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(9) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 399/14.

وقوله: (أَوْ جارِحٍ لِتَعْلِيمِهِ)؛ أي: أو كجارح[1]، وهو الحيوان الذي يُصطاد به من طير ذي مخلب كالبازي ونحوه، أو سبع كالنمر والفهد، إذا علمت الصيد، ويعني: غير الكلب، فإنه سيذكر أنه لا قطع فيه معلمًا كان أو غير معلم، أمَّا القطع في جوارح الطير فبيِّن؛ لأنَّ الطير كله[2] مباح على أصل المذهب؛ أكلُه وبيعُه.

وأمَّا جوارح السباع فالقطع فيها؛ لما فيها من المنفعة المباحة شرعًا وهي التعليم، وأمَّا بالنظر إلى ذاتها فلا قطع فيها؛ لأنَّ بيعها أو اتخاذها[3] لذواتها غير مباح؛ ولذا أشار بقوله: (لِتَعْلِيمِهِ)، واللام[4] للتعليل؛ أي: إنما يقطع مَنْ سرق جارحًا يساوي ثلاثة دراهم؛ لأجل تعليمه الصيد التي هي المنفعة الشرعية.

ولا فرق في اعتبار هذه[5] المنفعة في الجارح بين كونه طيرًا أو سبعًا إلَّا أنه إن كان طيرًا؛ فيقوَّم باعتبار ذاته وباعتبارها وإن كان سبعًا؛ لم يقوَّم إلَّا باعتبارها أو باعتبار جلده بعد ذبحه، فإنَّ بَيْع جلده بعد ذكاته واتخاذه للباس والصلاة عليه؛ جائز، فمَنْ سرق سبعًا فإن ساوى ثلاثة دراهم لأجل منفعة تعليمه أو ساواها جلده بعد ذبحه بالتقدير؛ قُطِع، وإن لم يساو باعتبار هاتين المنفعتين ثلاثة دراهم؛ لم يُقْطَع سارقه، ولو ساوى باعتبار ذاته أكثر من ذلك، فالتعليم مشترك بين الطير والسباع والجلد خاص بالسباع.

وهذا الذي ذكرنا من تناول الجارح للطير والسبع لا يأباه لفظه؛ لأنَّ الضمير في (جِلْدِهِ) عائدٌ عليه، ولا يكون للطير؛ بل للسبع، وهو صحيحٌ من جهة المعنى، وقد قال في كتاب الصيد من "المدونة": والفهد وجميع السباع إذا عُلِّمَت فهي كالكلب[6].

---

(1) في (ب): (وكجارح).

(2) جملة (الصيد ويعني غير الكلب... الطير كله) ساقطة من (ع2).

(3) كلمتا (أو اتخاذها) يقابلهما في (ز): (واتخاذها).

(4) هنا بداية سقط من النسخة المرموز لها بالرمز (ز) والمقدر بنحو خمس لوحات.

(5) جملة (إنما يقطع من سرق... ولا فرق في اعتبار هذه) زائدة من (ب).

(6) المدونة (السعادة/صادر): 53/2 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 354/1.

إلَّا أني لم أقف على نصٍّ فيمن سرق سبعًا معلمًا كالفهد، وإنما وقفت على النص فيمن سرق جارحًا معلمًا من الطير أو سبعًا لجلده؛ فالأَوْلى حمل الجارح في كلامه على الطير، ويقدَّر حذف معطوف بعد (جارِحٍ)؛ أي: أو سبع، ويكون (لِتَعْلِيمِهِ) راجع للجارح، و(جِلْدِهِ) راجعٌ للسبع المقدر، وهو على هذا من اللف والنشر المرتب.

فقوله: (أَوْ جِلْدِهِ) معطوف على (تَعْلِيمِهِ)، والعامل في قوله: (بَعْدَ ذَبْحِهِ) (مساوِيها)، والضمير المخفوض بـ (جِلْد) و(ذَبْح) إمَّا للسبع[1] المقدر، أو الجارح[2] الشامل له على التفسير الثاني، والتفسير الأول أَوْلَى؛ لأنَّ حملَ الجارح على الطير يرفع فائدة التعليل في قوله: (لِتَعْلِيمِهِ)؛ لما قدمنا أنه يُقَوَّم باعتبار ذاته لإباحته.

فإن قلتَ: فائدته أنَّه إن لم يساو النصاب بذاته، وأفاده بتعليمه؛ قطع، كما نقله[3] ابن القاسم!

قلتُ: فائدة حسنة، لولا أن التعليل يوهِم الحصر، ولولا أنَّه خلاف ظاهر "المدونة"، فإنَّ ظاهرها اعتبار قيمته بحسب ذاته، قال: ومن سرق شيئًا من الطير بازيًا أو غيره؛ قُطِع، وأمَّا سباع الوحش التي لا تؤكل لحومها إذا سرقها، فإن كان في قيمة جلودها إذا ذُكِّيَت دون أن تدبغ ثلاثة دراهم؛ قُطِع؛ لأنَّ لصاحبها بيع جلود ما ذكي منها، والصلاة عليها وإن لم تدبغ.اهـ[4].

واختصر ابن يونس الأولى بقوله: ومَنْ سرق شيئًا من سباع الطير بازيًّا أو غيره؛ قُطِع فيما قيمته ثلاثة دراهم، وكذلك في غير سباعها؛ لأنَّ الجميع يُؤْكَل.

ثم قال ابن يونس: قال محمد: وقال أشهب: إنه إذا سرق سَبعًا قيمة عينه ثلاثة دراهم؛ قُطِع.

---

(1) في (ع2): (السبع).

(2) في (ب): (لجارح).

(3) في (ع2): (يقله).

(4) المدونة (السعادة/صادر): 278/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 301/4.

ابن القاسم: ومن سرق حَمَامًا عُرف بالسبق، أو طائرًا عُرِف بالإجابة إذا دُعي؛ فأحب إلينا إلَّا تراعى إلَّا قيمته، على أنه ليس فيه ذلك مما هو للعب والباطل، وأمَّا سباع الطير المعلمة؛ فلينُظر إلى قيمتها على ما فيها من ذلك.

وذكر عن أشهب: أنَّه يقوَّم ذلك كله بغير ما فيه؛ كان بازًا معلمًا أو غيره، وهو نحو قول مالك في أداء المحرم إياه إذا قتَله.اهـ(1).

وقال اللخمي: وإن سرق بازيًا أو صقرًا؛ قُطِع، واختُلِفَ إذا كان معلمًا، ففي كتاب محمد: يقوَّم على ما هو عليه من التعليم؛ لأنَّ ذلك ليس من الباطل.

وقال أشهب: يقوَّم على أنه غير معلم.

والأول أحسن؛ إلَّا أن يكون قوم يريدونه للهو.اهـ(2).

وقال قبل هذا: وقال ابن القاسم في جلود السباع إذا ذُكِّيَت: قطع سارقها(3)؛ لأنَّ مالكًا أجاز بيعها.

وقال ابن حبيب: بيع جلود السباع العادية والصلاة عليها حرام، وعلى هذا لا يقطع سارقها، وتقدَّم هذا في الذبائح.اهـ(4).

ونقل غير واحدٍ عن أبي عمران في "تعاليقه" أنه قال: معناه السباع التي تعدو وهي التي ينظر إلى جلودها، وأمَّا التي لا تعدو كالهر والضبع؛ فيُقْطع سارقها. اهـ(5).

وقال ابن الحاجب -وذكره أيضًا ابن شاس(6)-: وفي اعتبار النصاب بعد الذبح

---

(1) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 288/11 وما تخلله من قول أشهب وابن القاسم فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 395/14.

(2) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6099/11 وما تخلله من قول محمد وقول أشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 395/14.

(3) كلمتا (قطع سارقها) يقابلهما في (ع2): (سلم رقها).

(4) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):11 /6098 وما تخلله من قول ابن القاسم فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 278/6 وقول ابن حبيب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 377/4.

(5) قول أبي عمران بنحوه في تقييد الزرويلي (بتحقيقنا): 367/19.

(6) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1162/3.

أو قبله قولان لابن القاسم وأشهب[1].

قال ابن عبد السلام: لما كان القطع للجلد، فهل تعتبر قيمته بعد الذبح؛ إذ لولاه لما قطع، أو قبله؛ لأنَّه على تلك الحال سرقه السارق[2]؟

والأول لابن القاسم، والثاني لأشهب، وهو الظاهر؛ لأنَّ قيمته بعد الذبح أكثر منها قبله؛ لما فيه من غرر قطع الجلد بسبب السلخ، فلا ينبغي أن يزاد على السارق في قيمة الجلد؛ فلذا اختَلَفَ المذهب في كراهةِ بيع جلود الخرفان على ظهورها.اهـ[3].

ونقل ابن عرفة كلام اللخمي الذي نقلنا الآن إلى قوله: وعلى هذا لا يقطع سارقها، وزاد: وعلى الأول في اعتبار قيمة الجلد بعد الذبح أو قبله؛ قولان لابن القاسم فيها، والصقلي عن محمد عن أشهب، والمراد ببعد الذبح: بعد السلخ.اهـ[4].

فقوله: وعلى الأول... إلى آخره، قد يوهِم أنه من كلام اللخمي، وكذا يوهِم كلام المصنف في شرح ابن الحاجب[5]، ولم أقف على هذا الكلام للخمي؛ إلَّا أن قول ابن عرفة: والصقلي -ويعني به ابن يونس- قد يرفع الإيهام وأن ذلك الكلام له[6]، كما ذكرنا عن ابن الحاجب وغيره.

وفيما نقلوه عن أشهب نظر؛ فإن أشهب إنما نَظَرَ إلى ذات السبع لا إلى جلده، والاعتراض على ابن عرفة أشد، فإنه غيَّر قول أشهب الذي حكى ابن يونس، وهو لم يقل: إن القطع من أجل[7] الجلد، فضلًا عن أن يقول: تعتبر قيمته قبل الذبح؛ فهو وهمٌ كما ترى، وأمَّا غير ابن عرفة فلم يعيِّن قول أشهب، ولعلَّ له قولًا غير هذا، فتأمَّله.

---

(1) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 774/2.

(2) كلمة (السارق) زائدة من (ب).

(3) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 484/16 و485.

(4) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 244/10.

(5) انظر: التوضيح، لخليل (بعنايتنا): 289/8.

(6) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 288/11.

(7) كلمتا (من أجل) يقابلهما في (ب): (لأجل).

وقد تقدَّم نص ما نقله ابن يونس عن محمد عنه[1]، وكذا في النوادر عنه ونصُّه: ومَنْ سرق سبعًا، قال أشهب: إن ساوى في عينه ثلاثة دراهم؛ ففيه القطع، وراعى فيه ابن القاسم قيمة جلده ذكيًّا.

وقال مالك: تجوز الصلاة بجلده إذا ذُكِّي.

قال ابن القاسم: ويقطع في الوحش كله السبع[2] والقرد.اهـ[3].

قلتُ: وكان أشهب يرى إباحة السباع، والله أعلم، وليطلب تحقيق ما نقله ابن الحاجب وما وافقه من هذا الخلاف[4] في التقويم.

وقوله: (أَوْ جِلْدِ مَيْتَةٍ) إلى (نِصابًا) معطوف على (كَماءٍ)، ووقع في بعض النسخ: (مَيت) من دون هاء اختصارًا لها، وفي بعضها بهاء التأنيث وهو أجرى مع النصوص.

والمعنى: ويقطع -أيضًا- إن سرق ما يساوي شرعًا ثلاثة دراهم، وإن كان المسروق جلد ميتة قد دبغ.

(إِنْ زادَ دَبْغُهُ)؛ أي: قيمةُ دبغِه على قيمته من غير دبغ نصابًا؛ لأنَّ جلد الميتة قد أباح الشرع الانتفاع به بعد الدبغ، وأمَّا قبله فلا؛ فلذا يُعتَبر في النصاب قيمة الدبغ لا ذات الجلد.

فمفهوم الشرط في قوله: (إِنْ زَادَ) يقتضي أنه إن لم يكن في المدبغ[5] نصاب؛ لم يقطع سارق جلد الميتة، وأحرى أن لا يقطع إن لم يدبغ، وضمير (دَبْغُهُ) عائدٌ على الجلد، و(نِصابًا) مفعول بـ(زاد).

قال في "المدونة": ولا قطع في جلد ميتة لم يدبغ، فأمَّا إن دبغ ثُمَّ سُرِق، فإن كان قيمة ما فيه من الصنعة دون الجلد ثلاثة دراهم؛ قُطِع.اهـ[6].

ونقل غير واحدٍ عن تعليقة أبي عمران في كيفية تقويمه أن يقال: ما قيمته أن لو

---

(1) انظر النص المحقق: 8/ 461.

(2) في (ب): (الضبع).

(3) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 395/14.

(4) ما يقابل كلمة (الخلاف) بياض في (ع2).

(5) في (ع2): (الدبغ).

(6) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 278/6 و279 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 301/4.

كان يباع بلا دباغ، وما قيمته وهو مدبوغ؟ فينظر ما زاد فإن كان ثلاثة دراهم؛ قطع.

وقال أيضًا: ينظر إلى قيمته يوم دبغ، ولا ينظر إلى ما أذهب منه مرور الأيام؛ لأنَّ الدباغ هو الذي أجاز للناس الانتفاع به.اهـ[1].

وظاهر لفظها إنما يقال: ما قيمة دبغه؟

ابن يونس: ورُوِيَ عن مالك في غير "المدونة" أنَّ مَنِ استهلك جلد ميتة لم يدبغ؛ فلا شيء عليه.اهـ[2].

قلتُ: وفي كتاب الغصب من "المدونة": ومَنْ غصَبَ جلد ميتة غير مدبوغ؛ فعليه إن أتلفه[3] قيمته، كما لا يباع كلب ماشية أو زرع أو صيد، وعلى قاتله قيمته ما بلغت.اهـ[4].

قال اللخمي: قال مالك في "المدونة": لا قطع في جلد الميتة قبل أن يدبغ، فإن دبغ وكانت قيمة صنعته ربع دينار؛ قُطِع[5].

وأجاز في المختصر بيعه بعد الدباغ، وعلى هذا القول يقطع في جملته إلَّا أن يترجح في القطع للاختلاف.

وقال أشهب في كتاب محمد: لا قطع فيه إذا لم يدبغ فإن دبغ؛ قطع، ولم يبين كيف يُقَوَّم على أنه يجوز بيعه أو على أنه يجوز ملكه دون البيع؛ لأنَّ أشهب يوجِب القطع فيما يجوز ملكه دون بيعه.اهـ[6].

وفي "العتبية": مَنْ سرق جلد ميتة دبغ؛ قطع إن بلغ نصابًا، وقال ابن القاسم في غير هذا الكتاب: إن كان في قيمة صنعته نصاب؛ قُطِع وإلا فلا.

---

(1) قول أبي عمران بنحوه في تقييد الزرويلي (بتحقيقنا): 368/19 وما بعدها.

(2) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 288/11.

(3) في (ع2) و(ب): (أتلف) وما أثبتناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(4) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 81/4.

(5) كلمة (قطع) ساقطة من (ب).

(6) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6097/11 وما تخلله من قول المدونة فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 278/6 و279 وقول أشهب بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 394/14.

قال ابن رشد: قوله هنا يدل على جوازِ بيعه عنده، وأنه يطهر بالدباغ طهارة كاملة فيجوز بيعه ولبسه والصلاة به وعليه[1]؛ إذ قد ضعف عنده الاختلاف فيه حتى لم يره شبهة تدرأ الحد، والقول الثاني هو قوله في "المدونة"، وفيه نظر؛ لاستهلاك الصنعة فلا يمكن انفصالها فتهلك؛ ألا ترى أنه لا يجيز على قوله وروايته عن مالك أنه لا يطهر بالدباغ إلَّا للانتفاع به خاصة بيعه أصلًا، ولا بقيمة ما فيه من الصنعة.

فقياس القول أنه لا يباع أن لا يقطع فيه على حال، ولو قيل: لا يقطع على مذهب من يجيز بيعه؛ مراعاة لقولِ مَنْ لا يجيز بيعه لكان له وجه، فيتحصَّل فيه على هذا ثلاثة أقوال.اهـ[2].

وقوله: (أَوْ ظَنًّا...) إلى آخره، كذا رأيتُه[3] فيما رأيت من النسخ (ظَنًّا)[4] مصدر ظن، و(فُلُوسًا) منصوب به، ولعله فعل ماض، وسَقَط ما بين النون والألف هاء الذي هو ضمير ثلاثة الدراهم النصاب أو ضمير الدنانير، كما هي عبارة ابن الحاجب[5].

ويدل عليه من كلام المصنف السياق، ولأنَّها التي تشبه الفلوس حتى تظن بها، على أن في دراهم المشرق -والتي[6] تسمى النقرة- ما يشبهها أيضًا، أو يكون[7] الألف الذي بعد النون أصله ضمير المذكر عائدٌ على النصاب فصحف، و(ظن) أيضًا فعل ماض، وعلى التقديرين ففاعله ضمير السارق، ومفعوله الأول ضمير النصاب، و(فُلُوسًا) الثاني، وعلى كل تقدير فهو معطوف على المعنى بـ(أَوْ)؛ أي: ويقطع -أيضًا- مَنْ سرق نصابًا، وإن لم يقصد سرقته؛ لكن إن كان يحتمل عنده أن يكون المسروق نصابًا، كما لو رآه دراهم أو دنانير مصرورة أو غير مصرورة فظنها فلوسًا لا تساوي النصاب فسرقها؛ فإنه يقطع، ولا يعذر بظنه إياها غير نصاب؛ لأنَّه لمَّا احتمل

(1) في (ب): (عليه).

(2) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 238/16 و239.

(3) في (ب): (رأيت).

(4) كلمة (ظنًّا) ساقطة من (ب).

(5) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 773/2.

(6) في (ع2): (التي).

(7) كلمتا (أو يكون) يقابلهما في (ب): (ويكون).

عنده أن تكون نصابًا وقدم على ذلك؛ لم يعذر.

ويحتمل أن يكون ماضيًا مبينًّا للمفعول، وهو ضمير مثنى عائدٌ على نصاب الذهب والفضة، ويكون (الثَّوْب) مرفوعًا بالعطف على ضمير المثنى.

وكذا لو سرق ثوبًا لا يساوي نصابًا، وظنه فارغًا؛ أي: لم يرفع فيه شيئًا، فبعد أن سرقه وجد فيه نصابًا من الذهب أو الفضة مصرورًا؛ فإنه يقطع، ولا يعذر بظنه أنه لا شيء فيه؛ لأنَّ الثوب لمَّا كان مظنة أن يرفع ذلك فيه فكأنه قَصَدَه، وإلى هذا أشار بقوله: (أَوِ الثَّوْبَ فارِغًا) فهو معطوف على المظنون بـ(أَوْ)، وأتى[1] به؛ ليترجح ما قرَّرنا في كلام المصنف من تقدير المفعولين لظن.

وكذا -أيضًا- يقطع المكلف بسرقة النصاب وإن اشترك في سرقته مع غير المكلف كالصبي، ولا عذر له بأنه لم يَنُبْه إلَّا بعض نصاب؛ لأنَّ الصبي كالعدم فكأنه هو المنفرد بسرقته، وهذا معنى قوله: (أَوْ شَرِكَهُ)؛ أي: أو شرك المكلف صبي؛ أي: في سرقة النصاب المُشار إليه، فالمنصوب بـ(شَرِكَ) ضمير المكلف و(صَبِيٌّ) فاعله.

أمَّا مسألة سارق الدنانير يظنها فلوسًا فلم أرَها لغير ابن شاس[2]، وابن الحاجب[3]، وهي في "وجيز" الغزالي[4]، ولا يَبْعد على أصول مذهبنا؛ لأنَّ العلة فيها وفي مسألة الثوب الذي بعدها واحدة.

وأمَّا مسألة الثوب فقال في "المدونة": ومَنْ سرق ثوبًا لا يساوي ثلاثة دراهم فيه دنانير أو دراهم مصرورة، ولم يعلم أن ذلك فيه؛ قال مالك: أمَّا الثوب وشبهه مما يعلم الناس أنه يرفع ذلك في مثله؛ فإنه يقطع وإن لم يدرِ ما فيه.

ولو سرق شيئًا لا يرفع ذلك فيه، كالحجر والخشبة والعصا؛ لم يقطع إلَّا في قيمة ذلك دون ما رفع فيه من ذهب أو فضة.اهـ[5].

---

(1) في (ع2): (وأو) وفي (ب): (فأو) ولعل ما أثبتناه أصوب.

(2) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1159/3.

(3) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 773/2.

(4) انظر: الوجيز، للغزالي: 171/2.

(5) المدونة (السعادة/صادر): 281/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 302/4 و303.

ابن يونس: قال بعض فقهائنا: ولو سرق خِرقة مما يعلم أن أحدًا لا يَصِر ذلك فيها لدناءتها؛ لم يُقطع فيما[1] فيها إذا لم يعلم به.اهـ[2].

وفي "النوادر" -ونقله أيضًا ابن يونس[3]-: قال ابن حبيب: ومضنْ سرق ليلًا عصاة مفضضة، وفضتها ظاهرة فيها أكثر من ثلاثة دراهم، ولم يرَ الفضة في ليل، فإن رئي أنه لم يبصر الفضة؛ لم يقطع ويصير كما لو كانت الفضة في داخلها.اهـ[4].

وقال اللخمي: وقال مالك: إن سرق شيئًا قيمته دون ثلاثة دراهم، وفي ناحية منه ثلاثة دراهم؛ إن كان ثوبًا وشبهه مما يعلم [الناس][5] أنه يرفع في مثله؛ قُطِع وإن لم يعلم به، وإن كان مما لا يرفع فيه كالخشبة والعصا؛ لم يقطع.

وقوله: الثوب إنما يكون في مثل المصر، ولو كان قميصًا خلقًا، وقال: لم أعلم بما فيه؛ لكانت شبهة يحلف ولا يقطع؛ ليلًا كان أخذه نهارًا، وأمَّا العصا فإنما يصدق إذا كان أخذها ليلًا، ولا يصدق إن أخذها نهارًا؛ لأنَّه لا يخفى إلَّا أن يكون أخرجها من مكان مظلم، ولو كان الذهب قد نقر له في خشبة لصدق؛ ليلًا أخذها أو نهارًا.اهـ[6].

قال ابن رشد في "البيان" - حين تكلَّم على هذه المسألة من سماع أبي زيد من ابن القاسم-: هذا مثل ما في "المدونة"، والأصل في هذا أن كل ما يشبه أن يرفع في مثله الذهب، كالفراش، والوسادة، والمرفقة، والقميص؛ ففي ما وجد فيه القطع، وإن لم يعلم به حين سرقه، والمعنى فيه أنه لا يصدق أنه لم يعلم به.

ويأتي على قياس قول أصبغ في نوازله من كتاب النذور فيمن حلف ألا يأخذ من فلان درهمًا، فأخذ منه قميصًا فيه درهم ولم يعلم فعلم، فردَّه على صاحبه؛ أنَّه لا

---

(1) في (ب): (بما).

(2) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 293/11.

(3) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11/ 293.

(4) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 388/14.

(5) كلمة (الناس) زائدة من تبصرة اللخمي.

(6) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6057/11 و6058 وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 281/6.

شيء عليه، ألا يقطع هنا؛ لأنَّه إذا لم يحنث في ذلك فأحرى أن لا يقطع فيه؛ لأنَّ الحدود تُدْرَأ بالشبهات، ولا اختلاف أنه لا قطع فيما لا يشبه أن يرفع في مثله كالعصا والخشبة والحجر[1]، ولا في أنه يقطع فيما العرف أن يرفع فيه، ولا يصدق في كونه لم يعلم به.اهـ[2]. ما رأيت له في كتاب الحدود في السرقة.

قال[3] ابن عبد السلام: ابن رشد: يقوم من مسألة "المدونة" كقول ابن كنانة فيمن حلف أن لا يأخذ من فلان درهمًا، فأخذ منه ثوبًا صرَّ فيه درهم، لم يعلم به، فعلم فردَّه إن كان يرفع في مثله الدرهم؛ حنث، وإلا فلا.

قال: وفي نوازل أصبغ: لا شيء عليه.

ولابن القاسم في "المبسوطة": يحنث على أصله في نذور "المدونة" فيمن حلف ما له مال وله مال ورثه لم يعلم به؛ أنه حنث إلَّا أن ينوي؛ أي: يعلمه.

قلتُ: إنما يلزم هذا التخريج لو استوى بابا الأيمان والقطع لكن الحدود تدرأ بالشبهات، وأصل المذهب الحنث بأدنى سبب.اهـ[4].

قلتُ: وظاهره أن الكلام لابن رشد إلى قوله: يعلمه، ونحو هذا النقل عنه وما رد به التخريج وقع في "تقييد" الشيخ أبي الحسن[5]، وهذا الكلام الذي نقلا عنه ليس هو في كتاب الحدود في السرقة، وإنما ذكره في نوازل أصبغ من[6] كتاب النذور الثاني، مع أن في نقليهما بعض المخالفة، ونص ما في النذور بالاختصار أصبغ: مَنْ حلف لا يأخذ من فلان درهمًا، فأخذ منه قميصًا فيه درهم لم يعلم به ثُمَّ علم فرده؛ لا شيء عليه.

---

(1) كلمتا (والخشبة والحجر) يقابلهما في (ب): (والحجر والخشبة) بتقديم وتأخير.

(2) البيان والتحصيل، لابن رشد: 260/16 و261.

(3) في (ب): (وقال).

(4) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 476/16 وما تخلله من قول ابن رشد فهو بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 260/16 وقول المدونة فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 133/2.

(5) انظر: التقييد، للزرويلي (بتحقيقنا): 381/19.

(6) كلمتا (أصبغ من) يقابلهما في (ع2): (أصبغ في من).

قال ابن رشد: لابن القاسم في "المبسوطة": يحنث إلَّا أن تكون له نية، على أصله في "المدونة" إن حلف ما له مال، وقد وَرِثَ مالًا لم يعلم به، ولابن كنانة فيها كقول أصبغ فيما لا يرفع فيه الدراهم، ويأتي على ما في سرقة "المدونة" الفرق بين ما يرفع فيه وغيره، فهي ثلاثة أقوال: لا يحنث مراعاة للقصد، يحنث مراعاة للفظ، الفرق استحسانًا.اهـ[1].

وقال ابن عرفة: أَخْذ ابن رشد من سرقة "المدونة" كقول ابن كنانة: لا يحنث إن كان لا يرفع في مثله يُرد؛ لدرء[2] الحد بالشبهة، والحنث بأدنى سبب.اهـ مختصرًا[3].

وهو مثل اعتراض شيخه.

قلتُ: وقد ظَهَر لك من كلام ابن رشد في كتاب الحدود في السرقة أن تخريج عدم القطع من قول أصبغ لا يحنث من قياس أحرى ولا اعتراض عليه؛ لأنَّه إذا قال[4] بنفي الحنث الذي يكون بأدنى سبب؛ فأحرى أن يقول بنفي القطع الذي يدرأ بالشبهات.

وأمَّا قوله في النذور: يأتي على ما في سرقة "المدونة"... إلى آخره، فمعناه -أيضًا- أن قول ابن القاسم: يقطع إن كان يرفع في مثل ذلك الثوب الدراهم؛ يلزم منه أن يقول: يحنث في مثل ذلك الثوب، وهذا -أيضًا- من قياس أحرى؛ لأنَّه إذا قال: بثبوت، مع كونه يدرأ بالشبهات؛ فأحرى أن يقول: بثبوت الحنث مع وقوعه بأدنى سبب.

وبالجملة إذا كان في النفي من قياس أحرى؛ يكون في نقيضه الذي هو الثبوت من ذلك لكن على العكس، وقول ابن القاسم: إذا كان لا يرفع في مثله لم يقطع؛ لا يلزم منه أن يقول: لا يحنث في مثل ذلك؛ لما ذكروا من الفرق، وعلى هذا القسم

---

(1) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 252/3 و253.

(2) في (ب): (بدرء).

(3) انظر: المختصر الفقهي، لابن عرفة: 238/10.

(4) كلمة (قال) ساقطة من (ع2).

يتأتَّى اعتراضهم.

وأمَّا قطع شريك الصبي؛ فقال في "المدونة": وإذا سَرَقَ رجل مع صبي صغير أو مجنون ما قيمته ثلاثة دراهم؛ قُطِع الرجْل.اهـ(1).

قال ابن يونس: والفرق بينهما وبين سرقة الأجنبي مع الأب أو العبد؛ أن الأب والعبد أذنا للسارق، وهما ممن يصح إذنه، والصبي والمجنون ممن لا يصح إذنه، فافترقا.اهـ(2).

وقال اللخمي: مَنْ سرق مع من لا يقطع على ثلاثة أوجه: تارة يسقط القطع عنه؛ لسقوطه عن صاحبه.

الثاني يختلف فيه.

الثالث لا يسقط.

فإن سرق مع أحدِ الأبوين؛ لم يقطع؛ لدخوله بإذن مَنْ له في المال شبهة، فإِنْ سرق مع الابن من مال أب الابن، أو مع أحد الأجداد؛ فعلى القول بقطع من أدخله يقطع، وعلى نفيه لم يقطع.

ويختلف إن سرق مع الزوجة أو الضيف هل يقطع جميعهم؟ أم لا؟

وإن سرق مع عبد من موضع أذن للعبد في دخوله؛ لم يقطع الأجنبي، ومن موضع لم يؤذن له فيه؛ قطع، قاله محمد.

يريد؛ لأنَّ درءَ الحد عن العبد ليس لشبهة له في المال؛ لأنَّ القطع ذبٌّ عن المال، فلو قطع عبده ازدادت مصيبة ماله.

وإن سرق مع أجير من موضع أذن له فيه؛ لم يقطع، ومن موضع لم يؤذن له فيه؛ قُطِعَا(3).

وإن كان صبي وبالغ أو مجنون وصحيح؛ قُطِع البالغ والصحيح؛ لأنَّ درءَ الحد عنهما ليس لشبهةٍ في المال، ولا لأنَّ إذنه إذن؛ بل لأنَّهما غير مخاطبين، فكان الآخر

(1) المدونة (السعادة/صادر): 277/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 300/4.

(2) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 286/11.

(3) في (ب): (قطع) وما رجحناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

كمن انفرد بسرقة، أو خرج بها وحده، أو أمر الصبي أو المجنون بحملها، أو خرجا بها جميعًا، وهي نصاب؛ لأنَّ المجنون والصبي متصرف، ولو خرج كل [واحد][1] بسرقة ولم يأمره الآخر؛ لم يقطع البالغ الصحيح إلَّا إن خرج وحده بنصاب، وإن سرق مع عبد وخرج كل بسرقة؛ لم يقطع الأجنبي، إلَّا إن أخرج وحده نصابًا، فإن حملاها؛ لم يقطع إلَّا أن تكون قيمتها نصف دينار.اهـ[2].

[مما لا قطع في سرقته]

لا أَبٍ، ولا طَيْرٍ لإجابَتِهِ، ولا إنْ تَكَمَّلَ بِمِرارٍ فِي لَيْلَةٍ، أَوِ اشْتَرَكَا فِي حَمْلٍ إنِ اسْتَقَلَّ كُلٌّ ولَمْ يَنُبْهُ نِصابٌ

هذه المسائل لا قطعَ فيها، فهي مستثناةٌ من التي قبلها.

وقوله: (لا أَبٍ) معطوف على (صَبِيٍ)؛ أي: ولا يقطع السارق إن شركه في السرقة أب المسروق منه؛ لما تقدَّم من أن الأبَ لمَّا كانت له شبهة في مال ابنه؛ كان إذنه للسارق منه؛ كإذن ابنه الذي هو صاحب المال؛ قال في "المدونة": وإن سرق الأب مع أجنبي من مال الولد ما قيمته ثلاثة دراهم؛ لم يُقْطَع واحد منهما.اهـ[3].

قال ابن يونس: قال أشهب: أو ما يقع على الأجنبي أكثر من ربع دينار؛ لم يُقطع واحد منهما؛ لأَنَّ الأب أذن له، فذلك شبهة.اهـ[4].

وهو[5] تفسير وتتميم لقولِ ابن القاسم لا خلاف، وتقدَّم كلام اللخمي في المسألة[6].

وقوله: (ولا طَيْرٍ لإجابَتِهِ)؛ أي: ولا يُقْطَع مَنْ سرق طيرًا يساوي نصابًا لا بالنظر

---

(1) كلمة (واحد) زائدة من تبصرة اللخمي.

(2) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6087/11 و6088.

(3) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 300/4.

(4) من قوله: (وإن سرق الأب مع أجنبي) إلى قوله: (أذن له، فذلك شبهة) بنصِّه في الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11 /285 و286.

(5) في (ب): (فذلك).

(6) انظر النص المحقق: 8/ 471.

إلى ذاته؛ بل لكونه يجيب؛ أي: يجيب إذا دُعِي، أو يجاوب بالتكليم من كلَّمه لتعليمه ذلك، كالطير المسمَّى بالدرة يوجد في بلاد المشرق، وقد شاهدتها بالديار المصرية تتكلَّم.

ورأيت بالمغرب غرابًا يكلمه معلمه أن يقول: الله فيقوله، والتفسير الأول للإجابة بإجابته[1] الداعي قد تكون بالإقبال فقط؛ لكنه يشكل بأن هذا قد يكون في جوارحِ الطير التي يصطاد بها، وقد تقدَّم أنها فيها منفعة شرعية يقطع لها، فالأَوْلَى التفسيرُ الثاني وإن كان الأول فظاهره أجرى مع النصوص؛ إلَّا أن يتأول بأنه يجيب إذا دُعِيَ بالتكليم فيصح، ويرجع حينئذٍ إلى الثاني، فتأمَّله.

وإنما لم يقطع سارق هذا الطير، وإن ساوى النصاب باعتبار هذه المجاوبة؛ لأنَّها منفعة غير شرعية، ولو ساوى باعتبار ذاته وإلغاء هذه المنفعة نصابًا؛ لقُطِع.

قال في "النوادر" -وأظنه من كتاب محمد-: ومَنْ سرق حمامًا عرف بالسبق، أو طائرًا عُرف بالإجابة إذا دُعي؛ فأحب إلينا ألا تُراعى إلَّا قيمته، على أنه ليس فيه ذلك؛ لأنَّ ذلك من اللعب والباطل.

وأمَّا سباع الطير المعلمة؛ فتقوَّم على ما فيها من ذلك.

وذكر أشهب أنه يقوَّم ذلك كله[2] بغير ما فيه من ذلك؛ كان بازيًّا معلمًا أو غيره.اهـ، وبعضه بالمعنى؛ لخلل في النسخة[3].

وما ذكر في سباع الطير المعلَّمة -وقد تقدَّم[4]- قد يُرَجِّح التفسير الثاني للإجابة.

وقال اللخمي: قال محمد: ولا ينظر في الحمام إلى سرعته، ولا فيما علم من غيرها فيجيب؛ لأنَّ ذلك من اللعب.

قال اللخمي: لو كان القصد بالحمام لتأتي بالأخبار لا للعب، لقُوِّم على ما هو عليه من التعليم من الموضع الذي يبلغه وتبلغ المكاتبة إليه.اهـ[5].

---

(1) في (ب): (إجابته).

(2) كلمة (كله) ساقطة من (ب).

(3) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 395/14.

(4) انظر النص المحقق: 8/ 462.

(5) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6099/11.

ومثله نقل عن التونسي.

وقوله: (ولا) إلى (لَيْلَة)؛ أي: ولا يُقْطَع السارق إن سرق مراتٍ من بيتٍ في ليلةٍ واحدةٍ ما تكمل فيه نصاب السرقة بمجموعِ المرات، ولم يخرج في كل مرة إلَّا ما هو أقل من النصاب، وإنما سقط القطع؛ لأنَّه لم يخرج النصاب في مرة.

وظاهر كلامه سواء قصد أولًا إخراج النصاب على تلك الصورة أو لم يقصده ابتداء، لكن اتفق ذلك، وسقوط القطع إن لم يقصد ذلك ابتداء ظاهرٌ، وأمَّا سقوطه مع القصد فليس بظاهر، ولنذكر ما في المسألة من النقل؛ ليعلم ما يوافق كلام المصنف.

قال في "النوادر": ومن كتاب ابن المواز: روى أشهب عن مالك فيمن سرق ما لا قطع فيه، فلم يعلم به حتى سرق ما يكون فيه معه القطع؛ فلا قطعَ عليه فيه حتى يسرق مرة ما فيه القطع.

ولو سرق قمحًا من بيت فكان ينقل منه قليلًا قليلًا حتى اجتمع ما فيه القطع في سرقة واحدة؛ فهذا عليه القطع.

وروى أبو زيد عن ابن القاسم في السارق يدخل البيت عشر مرات في الليلة، يخرج في كل مرة بقيمة درهم أو درهمين؛ فإنه لا يقطع حتى يخرج في مرة بما قيمته ثلاثة دراهم.

وقال سحنون في موضع آخر: إذا كان في فورٍ واحدٍ؛ قُطِع، وهذا وجه طلب الحيلة.اهـ[1].

ونقله -أيضًا- ابن يونس، وفي نقله: أبو بكر ابن اللباد قال: قال سحنون: يقطع إن كان في فورٍ واحدٍ وطلب أن يحتال، فاحتيل عليه.اهـ[2].

وفي "العتبية" من سماع أشهب وابن نافع من مالك من كتاب الحدود: وسُئِل عمَّن سرق ما لا يجب فيه قطع، فلم يظهر عليه حتى اجتمع عنده من ذلك ما يجب فيه القطع.

---

(1) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 389/14.

(2) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 269/11.

قال: لا يقطع حتى يسرق في مرةٍ ما فيه القطع.

قال ابن رشد: هذا بين، وهو مما لا اختلاف فيه؛ لأنَّ ما يقطع فيه محدود، فلا قطع على من سرقه في مرات.

ثُمَّ قال في "العتبية" بإثر هذا: قيل له: أرأيت لو أتى بيتًا فيه قمح، فنقل منه قليلًا قليلًا يخرج كل مرة ما لا قطعَ فيه حتى يجتمع من ذلك ما يقطع فيه سرقة واحدة، فقال: أرى القطع[1] على هذا؛ لأنَّها سرقة واحدة، ولكنه ثَقُلَ ذلك عليه فحَمَلَه من البيت إلَى الحُجرة ومِن الحجرة إلى خَارج، فَأَرَى القطع على هذا قد وَجَب.

قال ابن رشد: هذا بيِّن؛ لأنَّ السارق إن لم يقدر على نقل ما اجتمع في البيت من طعام أو متاع دُفعة، فنقله شيئًا شيئًا؛ فهي سرقة واحدة؛ لأنَّه إنما خرج أولًا بنية الرجوع إلى الباقي؛ فيقطع، ولا يصدَّق في أنه إنما رَجع بنية ثانية.

وما في سماع أبي زيد عن[2] ابن القاسم من أنه إن أخرج في كل مرة من عشر أقل من نصاب؛ لم يقطع حتى يخرج في مرة نصابًا؛ لا يخالف قول مالك في هذه الرواية؛ لأنَّ داخلَ البيت عشر مرات يحتمل أن يكون تكرُّره لنقلِ جميع ما في البيت، أو ليسرق غير ما سرق أولًا احتمالًا واحدًا فصدقه في أنها سرقاتٌ مفترقات.

قال سحنون: إن دخل البيت مراتٍ في ليلة فاجتمع عنده ما فيه القطع؛ قُطِع إن كان ذلك كله في فورٍ واحدٍ، فلم يصدقه في أنها سرقات مفترقات إن كانت في فور واحد، وصدَّقه ابن القاسم في سماع أبي زيد عنه، وقوله أَوْلَى؛ لأنَّ الحدود تُدْرَأ بالشبهات، وأمَّا القمح وشبهه مما يجده مجتمعًا فينقله شيئًا شيئًا؛ فلا ينبغي أن يُخْتَلف فيه.اهـ[3].

فكلام المصنف إنما يتمشَّى على ظاهر قول ابن القاسم إنما هو في غير القمح وشبهه مما يجتمع، فينبغي تقييد كلام المصنف بما عدا المجتمَع من الأمتعة والطعام، وكذلك ينبغي أن يقيد كلام ابن الحاجب.

---

(1) كلمة (القطع) يقابلها في (ع2): (أن يقطع).

(2) في (ع2): (من).

(3) انظر: البيان والتحصيل، لابن أبي رشد: 222/16 وما بعدها.

وينبغي تقييد كلامهما -أيضًا- بما إذا لم يعلم أنه قَصَدَ التحيل على إسقاطِ القطع عنه، وأمَّا إذا علم ذلك بإقرارٍ أو غيره؛ فلا يسقط كما أشار إليه سحنون وابن رشد.

وقوله: (أَوِ اشْتَرَكا...) إلى آخره؛ أي: أن السارقَيْن، وعليهما يعود الضمير في (اشْتَرَكا)، أو السراق إن اجتمعوا على سرقة شيء وحملوه جميعًا حتى خرجوا به من الحرز، فإن كان المحمول يستقل بحمله أحدهم لو انفرد؛ لم يقطع واحد منهما أو منهم حتى تكون في قيمة ما ينوبه من الشيء المسروق نصاب.

فقوله: (إِنِ اسْتَقَلَّ كُلٌّ، ولَمْ يَنُبْهُ) شرطان في سقوط القطع عن كلٍّ من الحاملين، مفهومه؛ أنه إن لم يستقل به كل منهم، وإنما يحمله جميعهم؛ فإنهم يقطعون أجمعون إن كان في جملة ما أخرجوه نصابًا، وسواء أخرج به جميعهم، أو حملوه على أحدهم وخرج به وحده؛ لأنَّه لما لم يقدر على حمله إلَّا بهم، فكأنَّهم حملوه على دابة؛ فيقطع الجميع.

ومفهومه -أيضًا- إنِ استقلَّ به كل منهم وحملوه جميعًا وفيما ينوب كل أحدٍ منه نصابًا؛ فإنهم يقطعون -أيضًا-[1] أجمعون؛ إلَّا أنه لا يقطع الجميع في هذه الصورة إلَّا إن أخرجوه جميعًا، وأمَّا إن حملوه على بعضهم وخرج به دونهم؛ فالقطع عليه وحده إن كان فيما خَرَجَ به نصابًا؛ لأنَّه لمَّا كان يقدر على حمله وحده لم يكن لحملهم إياه[2] عليه فائدة -وكان من حق المصنف أن ينبِّه على هذا- كما أنهم إن اشتركوا وخرج كل منهم بشيء؛ لم يقطع إلَّا من خرج بنصاب.

والضمير المنصوب بـ(يَنُبْه) عائد على (كُلٌّ) الذي هو في التقدير مضاف إلى واحد فحذف وعوض منه التنوين، و(نِصاب) فاعل (يَنُبْه)، وحذف مفعول (حَمْل)، وهو الشيء المحمول؛ لدلالة السياق[3] عليه.

ونص هذه المسائل من "المدونة": وإذا سرق جماعة ما تعاونوا في إخراجه من

---

(1) كلمة (أيضًا) زائدة من (ب).

(2) في (ب): (إياهم).

(3) كلمة (السياق) ساقطة من (ب).

الحرز لثقله؛ قُطِعوا كلهم، وإن لم تكن قيمته إلَّا ثلاثة دراهم فأكثر.

وكذلك إن حملوه على ظهر أحدهم في الحرز، ثُمَّ خرج به إذا لم يقدر على إخراجه إلَّا برفعهم معه، ويصيرون كأنهم حملوه على دابة؛ فيقطعون إذا تعاونوا على رفعه عليها لثقله أو لكثرته.

وإن حملوه على ظهر أحدهم وهو قادر على حمله دونهم، كالثوب والصرة؛ لم يقطع إلَّا الخارج به، [كما][1] لو خرج به دون عونهم، ولا يقطع من أعانه، ولو خرج كل واحد منهم حاملًا لشيء دون الآخر، وهم شركاء فيما أخرجوا؛ لم يقطع إلَّا من أخرج منهم ما قيمته ثلاثة دراهم.اهـ[2].

قال ابن يونس -وهو مختصر من "النوادر"[3]-: ابن حبيب عن ابن الماجشون: إن خرجوا بثوب، أو شيء خفيف يحملونه، فإن قسمت قيمته عليهم ووقع لكل ربع دينار؛ قُطِعوا، وإن وقع لكل أقل؛ لم يقطعوا، ونحوه روى عنه ابن المواز، وقاله سحنون.

محمد: قال مالك: وإنما مثل الجماعة يسرقون ما قيمته ثلاثة دراهم؛ فيقطعون، كما يقطعون لقطع يد عمد، أو كما تعقل عواقلهم دية العمد في الخطأ، وإن لم يقع لكل عاقلة إلَّا ربع عشر الدية.اهـ[4].

قال اللخمي: إِنْ أَخْرج كل سرقة؛ لم يقطع إلَّا مَنْ أخرج نصابًا، وإن كان لكلٍّ نصيب فيما أخرج غيره، وإن خرج جميعهم بسرقة، ولا يستطاع إخراجها إلَّا بهم؛ قُطِعُوا، وإن ساوى جميعها ربع دينار.

وإن كان يستطيعها أحدهم، فقال مالك وابن القاسم: لا يقطعون إن ساوَت ثلاثة دراهم.

وحكى ابن القصار قولًا أنَّ الخفيف كالثقيل.

---

(1) كلمة (كما) زائدة من تهذيب البراذعي.

(2) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 269/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4 /294.

(3) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 390/14 و391.

(4) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 268/11 و269.

قال اللخمي: فلو كان إنما يستطيعه اثنان منهم فخَرَجَ به أربعة؛ جرت على الخلاف في الخفيف.

والقياس إن كان لا يستطيعها إلَّا جميعهم، وهم أربعة أن لا يقطعوا إلَّا أن تساوي دينار، فيقع لكلٍّ ربعُه وهو ما ينوبه؛ لأنَّ القطع فرع عمَّا يغرمه.

وقول مالك أن على كلٍّ ربع قيمة ذلك، وقياسًا على شهود الزنا في محصن ورجع أحدهم أنه لا يغرم إلا ربع الدية، وهو لا يقدر على إراقة دمه إلَّا بأصحابه، فإن حملوها على أحدهم ولا[1] يستطيع ذلك إلَّا جميعهم؛ قُطِعَ الخارج.

ويختلف في الحاملين؛ فقال ابن القاسم: يقطعون كحملهم على دابة.

وقال أبو مصعب: لا يقطع إلَّا الخارج بخلاف الدابة فإنه يقطع جميعهم.

وقد اختُلِفَ في هذا الأصل إن قربوا المتاع للنقب، فأخذه الخارج، أو ربطوه فجرَّه؛ فقيل: يقطعون؛ لأنهم السبب في إخراجه، وقيل: لا؛ لأنَّ معونتهم كانت داخل الحرز، وقد انقضت، والمُخْرِج غيرهم وهو أشبه.

وإن حملوه على صبيٍّ أو مجنون كان بمنزلة حملهم إياها على دابة، وإن أخرجها من غير أن يأمروه؛ لم يقطع واحد منهم.

وقال محمد: إن سرق أحدهما دينارًا فقضاه للآخر، أو أودعه إياه، أو باعه به ثوبًا؛ فالقطع على من خرج به.

قال اللخمي: ولو دخل على السارق رجل فباعه ثوبًا فخرج به المشتري، ولم يعلم بسرقته؛ لم يُقْطَع واحد منهما.اهـ[2].

مِلْكِ غَيْرٍ، وَلَوْ كَذَّبَهُ رَبُّهُ، أَوْ أُخِذَ لَيْلًا وادَّعَى الإِرْسالَ، وصُدِّقَ إِنْ لَمْ يُشْبِه[3]، لا مِلْكِهِ مِنْ مُرْتَهِنٍ ومُسْتَأْجِرٍ، كَمِلْكِهِ قَبْلَ خُرُوجِهِ

(1) في (ب): (لا).

(2) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6065/11 وما بعدها، وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 269/6 وقول محمد بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 392/14.

(3) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (إن أشبه).

(مِلْكِ) مخفوض على أنه نعت لـ(رُبُعِ دِينارٍ)، أو لـ(ثَلاثَةِ دَراهِمَ)، والمعنى أنَّ مِنْ شرط المسروق الموجب للقطع أن يكون ملكًا لغير السارق، ومعنى الإغياء بـ(لَوْ) في قوله: (ولَوْ كَذَّبَهُ رَبُّهُ)؛ أي: لما كان من سرق نصابًا مملوكًا لغير السارق يقطع؛ لزم من ذلك أن من أقرَّ بالسرقة، وقال: سرقت من فلان نصابًا أن يقطع بإقراره.

ولو كذبه المسروق، وقال: ما سرق مني شيئًا؛ لأنَّ إقراره أوجب عليه حدًّا، وتكذيب(1) رب المال إياه في ذلك لا يرفع ذلك الحق لكنها مسألة خلاف؛ ولذلك أتى المصنف بـ(لَوْ) إشارة إلى الخلاف، وهو -والله أعلم- خلاف في حال هل هذا التكذيب شبهة تَدْرأ الحد؟ أم لا؟

وكذلك لو شهدت عليه بينة بالسرقة، وقال رب المال: ما سرق مني؛ لكان الحكم واحدًا، وإنما شرحنا كلامه بالإقرار؛ لأنَّه الجاري مع قوله: (كَذَّبَه)؛ لأنَّ الظاهر أنَّ الضمير للسارق المقر، ولو أراد ثبوت السرقة بالشهادة لقال: كذبها مع أنها منصوصة في "المدونة" في الإقرار كما ذكر المصنف، وفي الشهادة أيضًا.

وقوله: (أَوْ) إلى (يشبه) وقع في بعض النسخ (أخذه)، وفاعله ضمير السارق، والهاء ضمير الشيء المسروق وفي بعضها (أُخِذَ) -كما ذكرنا- مبني للمفعول، والأظهر أنه ضمير السارق كما هو في "المدونة"، وهو معطوف على (كَذَّبَهُ)، فيلزم أن يكون ما أشير فيه إلى الخلاف؛ أي: ولو(2) أخذ سارق ملك غيره ليلًا ومعه المتاع المسروق، وادَّعى أن صاحب المتاع أرسله لأَخْذِه وبأَمْرِه؛ كان ذلك، وجاء رب المتاع وصدَّقه فيما ادَّعى من الإرسال؛ فإنَّ ذلك لا يرفع عنه حكم القطع لكن بشرط أن لا يشبه ما ادَّعاه من الإرسال بالقرائن الدَّالةِ على كذبه.

ومفهوم الشرط يقتضي أنه إن أشبه ما ادَّعاه من الإرسال لم(3) يقطع، وهو

---

(1) ما بين كلمتي (حدًّا) و(وتكذيب) كلمة غير مقروءة في (ع2) و(ب).
(2) هاهنا انتهى السقط المشار إليه سابقًا من النسخة المرموز لها بالرمز (ز) والمقدَّر بنحو خمس لوحات.
(3) في (ز): (ما).

صحيح.

ووَقَعَ هذا الشرط في بعض النسخ بزيادة واو قبل أن يصوره الإغياء، ولا معنى لتلك الواو أصلًا؛ فلذلك تركتها.

ووقع في بعض النسخ[1] بدل (إِنْ لَمْ يُشْبِه) (إِنْ أَشْبَهَ) وهو فاسد؛ لأنَّ الكلام في القطع وشرطه أن لا تشبه دعواه بالنفي، وثبوت كون الدعوى مشبهة إنما هو شرط في سقوط القطع، فهذه النسخة ضد الحكم المنصوص، والمراد منطوقًا ومفهومًا، إلَّا أن يتحمل متحمل ويتعسف متعسف فيدَّعي أن فاعل (أَشْبَه) ضمير يعود على دليل السرقة؛ فحينئذٍ تصح النسخة، لكنه كما ترى خلاف الظاهر، وكذا إن تحمل متحمل، وادَّعى أن نسخة (وإِنْ لم) توافق كلام اللخمي؛ لقوله عن "المدونة": درأ عنه القطع، وإن كان في وقتٍ لا يشبه لما لم تشهد عليه البينة بالقطع.اهـ[2].

لأنَّ هذا الكلام في درء الحد، وكلام المصنف في ثبوت الحد، وما ذكرنا من احتمال تنبيهه على الخلاف في مسألة الإرسال ظاهر من اللفظ إن جعلت (أَوْ) عاطفة على (كَذَّبَه)، ولعله اعتمد على قول ابن الحاجب: وقيل: متى صدقه لا يقطع[3].

لكني لم أقف على هذا القول بالإطلاق في المسألة.

ولما ذكر اللخمي مواضع الخلاف في المسألة ذكر منها سقوط القطع إذا صدَّقه، لكن حين فسَّر المسائل لم يذكر سقوط القطع للتصديق إلَّا قول عيسى الذي نقله هو وغيره، لكن قول عيسى كما تراه إنما هو في دعوى السارق أنه ملكه لا في دعوى الإرسال[4]، فلو جعلت (أَوْ) عاطفة على (لَوْ) لكان[5] أَوْلَى؛ ليسلم من الدخول تحت عهدة نقل الخلاف ومع ذلك ففي العبارة بحث.

---

(1) جملة (بزيادة واو قبل... بعض النسخ) ساقطة من (ز).

(2) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6061/11.

(3) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 773/2.

(4) كلمة (الإرسال) ساقطة من (ب).

(5) في (ز): (كان).

أمَّا إن من شَرْط المسروق أن[1] يكون ملكًا لغير السارق فنصَّ عليه في "التلقين" ونفاه[2] ابن رشد في "المقدمات" فقال حين عَدَّ شروط الشيء المسروق: وأن لا يكون للسارق[3] فيه ملك ولا شبهة ملك[4].

وأمَّا أنه يقطع ولو كذبه رب المتاع فنصَّ عليه في "المدونة" مع ثبوت السرقة بالشهادة وبالإقرار، كما هو ظاهر كلام المصنف، والأمر[5] سواء.

أمَّا بالإقرار؛ فقال في آخر القطع في السرقة: ومن أقرَّ أنه سرق من فلان شيئًا، وكذبه فلان؛ فإنه[6] يقطع بإقراره ويبقى المتاع له؛ إلَّا أن يَدَّعيه ربه فيأخذه.

ولو قال فلان: المتاع الذي أخذ متاعه أو قال: كان استودعنيه[7] أو بعثه معي إليه رجل؛ لم يُقْبَل قوله، وقطع بإقراره.اهـ[8].

وأمَّا بالشهادة؛ فقال أول كتاب القطع: ولو قال رب المتاع: ما سرق مني شيئًا، وشهدت البينة أنه سرق؛ قُطِع.اهـ[9].

وذكر في "المدونة" -أيضًا- ما يشبه تكذيبه مع البينة؛ فقال: ومن شهدت عليه بينة أنه سرق هذا المتاع من يد هذا، فقال السارق: حلفوه أنه ليس لي؛ فإنه يقطع، ويحلف له الطالب ويأخذه، فإن نكل؛ حلف السارق وأَخَذَه.اهـ[10].

فقطعه مع نكول رب المتاع وحلف السارق وأخذه المتاع يشبه[11] قطع المقر

---

(1) في (ب): (ألا).

(2) في (ع2): (ونقله).

(3) جملة (فنصَّ عليه في... يكون للسارق) ساقطة من (ب).

(4) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 208/3.

(5) كلمة (والأمر) ساقطة من (ز).

(6) في (ع2): (فأما).

(7) في (ز): (أودعنيه).

(8) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 295/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4 /310 و311.

(9) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4 /293.

(10) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 274/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 297/4 و298.

(11) في (ز): (يشبهه).

مع تكذيب رب[1] المتاع إياه؛ بل قال في الكبرى في آخر استدلاله على حكم هذه المسألة بالمسألة التي بعدها، وقد قال ابن القاسم: لو قال: ما سرق مني شيئًا؛ لم[2] يقبل قوله؛ للتهمة، فكذلك هذا، وهذا أبين.اهـ[3].

قال ابن يونس: ابن المواز: لو شهد للسارق عدل أن المتاع له؛ قضي له به مع يمينه ويقطع.

وفي "العتبية" لو قال المسروق منه: هو متاعه؛ فلا بدَّ من قطعه.

قال عيسى: أحب إليَّ إذا صدَّقه صاحب المتاع ألَّا يُقطع.اهـ[4].

وإلى مثل قول عيسى أشار المصنف بـ(لَوْ)، وإنما تقوَّى عنده هذا الخلاف حتى أشار إليه بـ(لَوْ)، وإن كان على خلاف "المدونة"؛ لما ثبت من أن الحدود تدرأ بالشبهات.

وقد قال[5] في / "التنبيهات": ومسألة دعوى السارق المتاع أنه متاعه، وقد قامت عليه البينة بالسرقة؛ يقطع ويحلف مدَّعي المتاع أنه ليس للسارق، فإن نكل؛ حلف السارق ودفع إليه المتاع ولم تقطع يده؛ كذا جاءت المسألة في بعض الأصول وهي ثابتة. [ز:651/أ]

وكذا في كتاب ابن المرابط، وكذا اختصرها ابن أبي زمنين، ولم يذكر ابن أبي زيد قوله: ولم تقطع يده، وحوَّق[6] في كتاب ابن عتاب على قوله: ولم تقطع يده[7]،

---

(1) كلمتا (تكذيب رب) يقابلهما في (ب): (تكذيبه لرب).

(2) كلمة (لم) ساقطة من (ز).

(3) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 295/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 293/4.

(4) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 268/11 وما تخلله من قول العتبية فهو بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 231/16 و232.

(5) كلمتا (وقد قال) يقابلهما في (ز) و(ع2): (وقال).

(6) في (ز): (وجوَّز) وقد انفردت بهذا الموضع من الكتاب وما أثبتناه موافق لما في تنبيهات عياض.

(7) جملة (وحوَّق في كتاب ابن عتاب على قوله: ولم تقطع يده) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز) وما أثبتناه موافق لما في تنبيهات عياض.

ولم تكن في أصله وكانت عنده[1] مخرجة.

وقال: أوقفها سحنون وسقطت في كثيرٍ من[2] الأصول، وقرأها ابن لبابة، وأنكرها العتبي.

وحكى اللخمي أن في بعض الروايات: وتقطع[3] يده، وفي بعضها: ولم تقطع يده[4]، واختصرها كثير من المختصرين: فلا بدَّ من قطعه ويحلف له الطالب ويأخذه، فإن نكل؛ حلف السارق.

واختلف في غير "المدونة" إن صدَّقه صاحب المتاع هل يقطع؟ وهو قول ابن القاسم أولًا وهو قول عيسى، ورُوي عن ابن القاسم أنه لا يمين على صاحب المتاع.

قال ابن أبي زمنين[5]: وهو أشبه بأصولهم.اهـ[6].

وقد[7] عارضوا هذه المسألة بمسألة من أقرَّ بوطء أمة رجل وادَّعى شراءها المذكورة في أول كتاب القذف، وتقدَّم ذلك عند قول المصنف في باب الزنا: (**والأَظْهَرِ كَأَنِ ادَّعَى شِراءَ أَمَةٍ**).

وأمَّا الذي أخذ ليلًا؛ فقال في أول القطع في السرقة[8] من "المدونة": ومَنْ سرق متاعًا سرًّا[9] لرجل غائب فقام به أجنبي؛ قطع.

ولو قال السارق: رب المتاع أرسلني؛ يقطع[10] وإن صدَّقه ربه أنه بعثه؛ كان معه

---

(1) كلمة (عنده) ساقطة من (ب).

(2) ما يقابل كلمتي (كثير من) بياض في (ز).

(3) في (ز): (تقطع).

(4) كلمة (يده) ساقطة من (ز).

(5) جملة (أولًا وهو قول عيسى... قال ابن أبي زمنين) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز) وما أثبتناه موافق لما في تنبيهات عياض.

(6) انظر: التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2709/5 و2710 وما تخلله من قول العتبي فهو بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 231/16 و232.

(7) في (ز): (وقال).

(8) كلمتا (في السرقة) ساقطتان من (ب).

(9) ما يقابل كلمة (سرًّا) بياض في (ز).

(10) في (ز): (القطع).

في بلد أو[1] لم يكن.

وإن أخذ في جوف الليل ومعه متاع، فقال: فلان أرسلني إلى منزله فأخذت له هذا المتاع، فإن عرف منه انقطاع إليه وأشبه ما قال؛ لم يقطع، وإلا قطع ولم يصدق.اهـ[2].

قال الباجي: وروى ابن حبيب عن أصبغ عن مالك إن أخذ متاع رجل في ليل، وزعم أن ربه أرسله وصدَّقه إن أشبه ما قال، وله إليه انقطاع؛ لم يقطع.

قال أصبغ: معنى قوله: (يشبه ما قال) أن يدخل من مدخله غير مستسر به[3] في وقت يجوز أن يرسله فيه، فأمَّا إن أخذه مستسرًا، أو دخل من مدخل أو في حين لا يعرف؛ فليقطع.اهـ[4].

قال في "التنبيهات": قيل: معناه أنه اعترف أنه سرقه وأخذه خِفْية، وكذلك له[5] في كتاب محمد.

قال أبو عمران: وهو تفسير لما في "المدونة"، وإنما قطع بإقراره، ولو قال: دفعه إليَّ؛ ما قطع.

وقال غيره: إنما لم[6] يقطع، وإن[7] أخذه على وجه الاستسرار وبالليل؛ لأنَّه لم تقم بينة على ذلك، ولو قامت عليه بينة لم يصدَّق، وإن كان له إليه انقطاع، كما قال[8] في المسألة التي قبلها ولم يفصِّل فيها.اهـ[9].

---

(1) عبارة (في بلد أو) يقابلها في (ز): (فحلف أم).

(2) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 266/6 و267 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 293/4.

(3) في (ز): (له).

(4) انظر: المنتقى، للباجي: 195/9 وما تخلله من قول أصبغ فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 403/14.

(5) كلمة (له) ساقطة من (ز).

(6) كلمة (لم) ساقطة من (ز).

(7) في (ز): (وإنما).

(8) كلمة (قال) زائدة من (ب).

(9) انظر: التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2708/5 و2709.

وقال اللخمي في هذه المسائل: إن شهدت البينة، وقال: أرسلني، فإنْ قام دليلٌ على كذبه، كنقب البيت، وكسر الباب، أو أتى ليلًا، أو ككونه[1] معروفًا بالسرقة لا يرسل مثله لذلك؛ قطع، صدَّقه صاحب البيت أو كذَّبه، وإن قام دليلٌ على صدقه، كأخذه نهارًا من مأخذه، فتح وأخذ، وكان قائمًا بأمر صاحب البيت متصرفًا له أو معروفًا بالدين؛ لم يقطع، صدَّقه صاحب البيت أو كذَّبه.

وإن أشكل الأمر؛ لأنَّه لا خلطة بينهما، ولا يعرف بسرقة ولا صلاح، فإن صدَّقه؛ لم يقطع؛ لأنَّ[2] تصديقه مع إشكال الأمر شبهة، وإن أكذبه[3]؛ .... قطع[4]، وإن غاب صاحب البيت وقام دليلٌ على كذبه؛ قطع، ولم ينتظر [قدومه][5]؛ لأنَّه لو حضر وصدَّقه قطع.

وإن قام دليل على صدقه؛ ترك؛ لأنَّه لا يقطع لو كذبه، وإن أشكل الأمر؛ سُجِن حتى يقدم، فإن صدَّقه وإلا قطع.

ودرِئ القطع عن الذي أخذ في جوف الليل، وإن كان في وقت لا يشبه لما لم تشهد عليه البينة بالأخذ، وإن قال: سرقت متاعي؛ فالقول قول المسروق منه أنه ليس متاعه.

واختلف في ثلاثة مواضع:

*هل يحلف إذا كذبه؟

*وهل يسقط القطع إذا وجبت اليمين، فنكل وحلف / السارق واستحق؟ [ز:651/ب]

*وهل يسقط القطع إذا صدقه؟

ففي "المدونة": يحلف المسروق منه أنه ليس متاعه ويقطع، فإن نكل؛ حلف السارق وأخذه، ولم يقطع.

---

(1) عبارة (أو أتى أو ككونه) يقابلها في (ز): (وأتى وككونه).

(2) في (ز): (لا).

(3) في (ز): (كذبه).

(4) كلمتا (أكذبه قطع) يقابلهما في (ب): (أكذبه صاحبه قطع).

(5) كلمة (قدومه) زائدة من تبصرة اللخمي.

وفي بعض رواياتها: يقطع.

وفي "العتبية": لا يمين على المسروق منه.

وقال أشهب: يحلف، فإن نكل؛ حلف(1) الآخر واستحق المتاع، وقطع لأخذه سرًّا.

وفي "العتبية" لابن القاسم: إن قال: كنت أودعته وصدَّقه المسروق منه؛ قطع.

وقال عيسى بن دينار: أحب إليَّ إذا صَدَّقه ألَّا يقطع.

وقول ابن القاسم أحسن، ولا يسقط حكم وَجَب لأمر لا يدري صدق فيه أو أراد سترًا؛ إلَّا أن يعلم أن بينهما قبل ذلك تنازعًا في ذلك، بأن كان يدَّعيه وينكر الآخر، فإذا انضاف إلى تقدم الدعوى تصديق أو يمينه بعد نكول المسروق منه كانت شبهة تسقط القطع، وإن نقب أو كسر الباب؛ إلَّا أن لا يشبه كونه من أملاكه؛ فيقطع.

وإن تقدَّمت الدعوى، فإن كذبه المسروق منه؛ لم أحلفه، إلَّا أن يأتي السارق بما يشبه، وأرى أن يسأل بمَ صار إليه؟

فإن قال: أودعته؛ نظر هل كان سبب يوجب الإيداع، أو قال: غصبني؛ نظر هل يلحق به ذلك، أو قال: اشتراه ممن سرقه مني عالمًا [أنه متاعي](2)؛ نظر هل يشبه أن يكون عنده من ملكه لذلك علم(3)، فقد يكون البائع ظن أنه من بلد آخر، فإن أتى بما يشبه؛ حلف، فإن نكل؛ حلف واستحق، وكانت شبهة تدرأ القطع.

واختُلِفَ في هذا الأصل إنْ أصاب جارية وادَّعى شراءها، ونكل سيدها عن اليمين، وحلف الواطئ واستحق؛ فقال ابن القاسم: لا يحد.

وقال أشهب: يحد.اهـ(4).

وقد ذكر مسألتي التكذيب ودعوى الإرسال في كتاب ابن المواز كما ذكرهما في

(1) جملة (السارق وأخذه ولم يقطع... فإن نكل حلف) ساقطة من (ز).

(2) كلمتا (أنه متاعي) زائدتان من تبصرة اللخمي.

(3) كلمتا (لذلك علم) يقابلهما في (ب): (لذلك له علم).

(4) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6060/11 وما بعدها وما تخلله من قول المدونة فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 274/6 وقول العتبية فهو بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 231/16 و232 وقول ابن القاسم فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 203/6.

المدونة سواء.

وقوله: (لا مِلْكِهِ...) إلى آخره.

(مِلْكِه) مخفوض بالعطف على (مِلْك)؛ أي: لما كان من شرط المسروق أن يكون ملكًا لغير السارق؛ لزم من ذلك أن من سرق ملكه الذي أعطاه رهنًا في دين عليه من مرتهنه، أو من سرق ملكه الذي استأجره من مستأجره؛ لا يقطع؛ لأنَّ الشيء المرهون والمستأجَر وإن تعلق بهما حق للمرتهن والمستأجر حتى يؤدي الراهن[1] الدين وتتم مدة الإجارة؛ لكن رقبة ذلك الشيء ملك لصاحبه.

ومَنْ سرق ملكه لا يقطع، وكذلك من سرق ما ليس ملكًا له، ولم يخرج به[2] من الحرز حتى مات المسروق منه وكان السارق وارثه، فانتقل ملك ذلك الشيء للسارق قبل انفصاله به من الحرز؛ فإنه لا يقطع؛ إذْ[3] لا يصْدُق عليه أنه أخرج ملك الغير من الحرز، وهذا معنى قوله: (كَمِلْكِهِ)؛ أي: كملك السارق الشيء المسروق قبل خروج السارق؛ أي: من الحرز بملك الواقع بعد الاسم للمملوك الذي هو الشيء المسروق، والهاء المتصلة به[4] عائدة على السارق، و(مِلْك) المجرور بالكاف مصدر وهاؤه عائدة على الشيء المسروق، وفاعل المصدر والمخفوض بـ(خُروج) ضمير السارق.

وما ذكر في حكم مَنْ سرق ملكه من مرتهن أو مستأجر لم أقف[5] على عينه منصوصًا لغير ابن شاس[6]، وابن الحاجب[7]، والغزالي[8].

قال ابن عرفة: ومقتضى مسائل المذهب تدل على صحته؛ كعدم قطع من سرق

(1) كلمة (الراهن) يقابلها في (ز): (إلى هذا).

(2) كلمة (به) ساقطة من (ب).

(3) في (ب): (فإنه).

(4) كلمة (به) ساقطة من (ز).

(5) كلمتا (لم أقف) ساقطتان من (ز).

(6) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1160/3.

(7) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 773/2.

(8) انظر: الوجيز، للغزالي: 172/2 و173.

ملك ابنه.

وفيها: أو ملك مكاتبه أو مكاتب ابنه، أو سرق ما أودعه رجلًا[1] فجحده، وأقام بينة أنه استودعه هذا المتاع نفسه.

وفي "كافي" أبي عمر: ابن القاسم: يقطع من سرق من مال غريمه مثل دينه، وخالفه أصحاب مالك وغيرهم؛ لتجويزهم[2] أخذ ماله من غريمه كيفما أمكنه، ورواه زياد وابن وهب عن مالك وقيَّده ابن شاس بغريم مماطل غير مقر، وكأنَّه المذهب تابعًا للغزالي.

ثم ذكر ابن عرفة عن اللخمي مسألة بيع السارق الثوب في الحِرز، وعن ابن أبي زيد مسألة قضاء السارق الدينار لغريمِه في الحرز.اهـ[3].

قلتُ: وقد قدَّمنا هاتين المسألتين الأخيرتين في نقل اللخمي في آخر الفصل قبل هذا يليه، وقد ذكرها[4] -أيضًا- ابن عبد السلام في هذا المحل، وإنما ذكرا[5] هاتين المسألتين -والله أعلم- تصحيحًا لقوله: (مَلَكَهُ بِإِرْثٍ قَبْلَ فَصْلِهِ مِنَ الحِرْزِ).

وذكر الشيخ ابن عرفة لغيرهما من المسائل التي قبلهما تصحيح لما ذكر في / مسألة[6] سرقة ملكه من المرتهن والمستأجر، وإنما فعلا ذلك؛ لعدم وقوفهما على نصِّ أهل المذهب في هذه المسائل. [ز:652/أ]

وفي هذا الاستدلال عندي نظر؛ لأنَّ تقريرَ الأول أن سرقته من مال من ذكر من الابن إلى[7] الغريم إذا كان لا يقطع فيها؛ لما له من الشبهة مع تحقق الملك لغيره،

---

(1) في (ز): (رجل).

(2) في (ز): (بتجويزهم).

(3) انظر: المختصر الفقهي، لابن عرفة: 240/10 و241 وما تخلله من نقل ابن عبد البر فهو بنحوه في الكافي، لابن عبد البر: 1083/2 وقول ابن شاس بنحوه في عقد الجواهر، لابن شاس: 1163/3 وقول اللخمي فهو بنحوه في التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6067/11.

(4) في (ز): (ذكرهما).

(5) في (ز): (ذكر).

(6) في (ب): (سرقة).

(7) حرف الجر (إلى) ساقط من (ز).

فكذا أو أحرى أن لا يقطع في ملكه المرهون والمستأجر؛ لتحقق الملك له في ذلك، وتعلُّق حق المرتهن أو المستأجر لا يكون أقوى من تحقق ملك[1] الابن والمكاتب[2] أو مكاتب الابن أو الغريم على ما لا يخفى؛ بل إن لم يكن تصرفه في ملك هؤلاء أضعف من تصرفه في ملكه فلا أقل مِنْ أَنْ يتساويا.

وتقرير الثاني أن بيعَه الثوب في الحرز وقضاؤه الدينار فيه إنما أسقط عنه القطع وإن سرقه؛ لأنَّه لم يخرج به من الحرز، وهو مملوك للمسروق منه فكذا يسقط عنه القطع إذا ورثه قبل خروجه من الحرز للعلة المذكورة.

وعند هذا نقول[3]: لا نسلم المساواة في الأول فضلًا عن الأحروية.

أمَّا[4] الابن؛ فلما جاء من **«أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ»**[5]، وإن **«وَلَدَ الرَّجُلِ مِنْ كَسْبِهِ»**[6]، وغير ذلك.

وأمَّا المكاتب فهو وإن وَرَد فيه أنه أحرز نفسه وماله، فقد يعارض بما جاء فيه من أنَّه «الْمُكَاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ مُكَاتَبَتِهِ دِرْهَمٌ»[7]، وهذا الأثر إن لم يترجَّح على

---

(1) كلمة (ملك) زائدة من (ز).

(2) كلمة (والمكاتب) يقابلها في (ب): (أو المكاتب).

(3) في (ز): (النقول).

(4) في (ب): (وأما).

(5) صحيح، رواه ابن ماجة في باب ما للرجل من مال ولده، من كتاب التجارات، في سننه: **769/2**، برقم **(2291)**.

والطبراني في الأوسط: **31/4**، برقم **(3534)** كلاهما عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

(6) صحيح، رواه أبو داود في باب الرجل يأكل من مال ولده، من كتاب أبواب الإجارة، في سننه: **289/3**، برقم **(3529)**.

والنسائي: **240/7**، في باب الحث على الكسب، من كتاب البيوع، برقم **(4449)** كلاهما عن عائشة رضي الله عنها، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: «وَلَدُ الرَّجُلِ مِنْ كَسْبِهِ مِنْ أَطْيَبِ كَسْبِهِ، فَكُلُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ».

(7) حسن، روى أبو داود في باب المكاتب يؤدي بعض كتابته فيعجز أو يموت، من كتاب العتق، في سننه: **20/4**، برقم **(3926)**.

والطحاوي في شرح معاني الآثار: **111/3**، برقم **(4712)** كلاهما عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما.

معارضه، بأن[1] الأصل بقاء ما كان عليه العبد من الرق، واحتمال عتقه الذي يقدر بالأداء لا يَقْوى على رفع ما يقدر، فلا أقل مِنْ أن يتساويا فتقوى شبهة درء الحد، وأيضًا فإنَّ حرزه لماله ليس حرزًا تامًّا؛ بل محافظة على أن لا يتلفه فيؤدِّي إلى عجزه؛ ولذا يمنعه السيد من كثير من التصرفات فيه؛ محافظة على بقائه للسيد بتقدير العجز، فأشبه القن، وبهذا الاعتبار يتبين أن مالَ مكاتب الابن كمالِ الابن[2].

وأمَّا من[3] أخذ من غريمه مقدار ما له عليه فالشبهة فيه قوية؛ لأنَّ[4] مقتضى قوله ﷺ لهند: «خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالْمَعْرُوفِ»[5]، جواز القدوم على ذلك ابتداء، ولا شيء مما يجوز القدوم على أخذِه يكون فيه القطع.

وأقوى من هذه الشبهة أخذه عين[6] شيئه كمَنْ أخذ ما أَوْدعه ممن[7] جحده منه[8]، وثبت ذلك[9]؛ فإن المأخوذ منه الوديعة لا حقَّ له فيها بوجه.

والشيء المرهون أو المستأجر لا يقوى قوة شيء من هذه الأموال، أمَّا المرهون؛ فلأن الله ﷻ جعله في مقابلة الدَّين فتعلُّق حق المرتهن الذي ليس بولد به قويٌّ، ولذا حُدَّ بإعطاء أمر وثيقة بحق[10]، ومن شرطه أن يصح منه استيفاء ولا يكون إلَّا في مقابلة دين لازم أو صائر إلى اللزوم، ويختص المرتهن به عن الغرماء في الموت

---

(1) في (ز): (لأن).

(2) كلمتا (كمال الابن) ساقطتان من (ب).

(3) في (ب): (لمن).

(4) كلمة (لأن) يقابلها في (ب): (إلا أن).

(5) متفق على صحته، رواه البخاري في باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف، من كتاب النفقات، في صحيحه: 7/ 65، برقم (5364).

ومسلم في باب قضية هند، من كتاب الأقضية، في صحيحه: 1338/3، برقم (1714) كلاهما عن عائشة رضي الله عنها.

(6) في (ز): (غير).

(7) في (ع2): (من).

(8) كلمة (منه) ساقطة من (ب).

(9) في (ز): (بذلك).

(10) ما يقابل كلمة (بحق) بياض في (ز).

والفلس، ولا يجوز أن يتصرف فيه الراهن بعد الحوز إلَّا بإذن.

وإذا امتنع من أداء الدَّين باعه الحاكم للمرتهن في حقه إلى غير ذلك من الأحكام الدالة على قوة تعلق[1] حق المرتهن به[2]، فملكية الأجنبي[3] له أقوى من ملكية من ذكر، فقد يقال: إن سرقة الراهن لما رهن تشبه[4] سارق السلعة بعد بيعها لغيره، وأمَّا المستأجر فقوة تعلق حق[5] المستأجر له به كقوة تعلق حق المرتهن؛ ولذا يكون مستأجره أحق به في الفلس والموت -أيضًا-.

وإذا عرفت هذا لم يحسن الاستدلال للمصنف على ما ذكر من الحكم في المرهون والمستأجر بمسائل "المدونة" المتقدمة، ومسألة الوديعة منها ذَكَرَها في آخر القطع في السرقة فقال: وإنْ سرق متاعًا كان أودعه لرجل فجَحَدَه إياه، فإن أقام بينة أنه كان استودعه هذا المتاع بعينه؛ لم[6] يقطع.اهـ[7].

وأمَّا الاستدلال على مسألة ملك السرقة قبل خروجه من الحرز؛ فهو أقوى من الاستدلال على سرقة المرهون والمستأجر، وقد تقدَّم تقريره[8].

ومع هذا[9] فلقائل أن[10] يقول: بائع الثوب في الحرز وقاضي الدينار فيه لم يبق لكل منهما حكم الأخذ إلى الخروج من الحرز، ومثلها من أخذ بالسرقة في الحرز قبل أن يخرج منه، بخلاف / الوارث، فإنَّ وضع اليد العادية على الشيء الذي أخذه لم يزل مستصحبًا[11] له إلى أن خرج بذلك الشيء من الحرز، فلا يسقط عنه القطع [ز:652/ب]

(1) كلمة (تعلق) ساقطة من (ب).

(2) كلمة (به) ساقطة من (ز).

(3) في (ب): (المرتهن).

(4) عبارة (لما رهن تشبه) يقابلها في (ز): (كما رهن لتشبه).

(5) كلمة (حق) ساقطة من (ز).

(6) في (ز): (ما).

(7) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 311/4 و312.

(8) انظر النص المحقق: 8/ 489.

(9) اسم الإشارة (هذا) ساقط من (ز).

(10) كلمة (أن) ساقطة من (ز).

(11) كلمتا (يزل مستصحبًا) يقابلهما في (ز): (تزل مستصحب).

بانتقال الملك إليه في الحرز؛ لاستصحابه وضع اليد المتعدية[1] أولًا، كما لا يسقط عنه القطع بملكه بعد الخروج لهذه العلة، والملك[2] قبل الخروج كالملك بعده؛ لأنَّ وصف القبلية والبعدية طردي فيلغى، وفيه[3] نظر؛ لاحتمال أن يقال: مظنة القطع خروجه من الحرز؛ لملك غيره[4].

وأمَّا أنه لا يسقط عنه القطع بملكه بعد الخروج فقال ابن شاس -وهي أيضًا عبارة الغزالي[5]-: ولو طَرَأَ الملك بإرثٍ قبل الخروج من الحرز؛ فلا قطع، وبعده لا يُؤثر.اهـ[6].

ونصوص أهل المذهب على أن القطع لا يسقط بإرث السرقة مطلقة من غير تفصيل بين إرثها قبل الخروج من الحرز أو بعده.

قال في آخر القطع في السرقة من "المدونة": ومَنْ سرق سرقة فلم يقطع حتى ورثها، أو اشتراها، أو وهبت له، أو تصدق بها عليه؛ فلا بدَّ مِنْ قَطْعه.اهـ[7].

وفي "النوادر": عن[8] كتاب ابن المواز: قال مالك: من سرق متاعًا بمصر وربه غائب بالشام، وقال: ربه أرسلني، وقدم ربه فصدَّقه؛ فلا بدَّ من قطعه.

وقال أشهب: إذا سرق مستترًا، وكذلك إن تأخر قطعه حتى مات المسروق منه والسارق وارثه؛ لأنَّ القطع لزمه قبل أن يرثه.اهـ[9].

وفي "المعونة": إن ملك السارق ما سرقه قبل القطع؛ لم يسقط القطع عنه

---

(1) في (ز): (المتقدمة).

(2) في (ز): (والخروج).

(3) في (ز): (فيه).

(4) كلمتا (لملك غيره) زائدتان من (ز).

(5) انظر: الوجيز، للغزالي: 171/2.

(6) في (ز): (يورث).

عقد الجواهر، لابن شاس: 3 /1160.

(7) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 295/6 و296 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 311/4.

(8) في (ب): (من).

(9) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 14 /404.

خلافًا لأبي حنيفة؛ لعموم الظواهر، وفي حديث صفوان أنه قال: لم أُرِد هذا هو صدقة عليه، فقال النبي ﷺ: «هَلَّا قَبْلَ أَنْ تَأْتِيَنِي بِهِ»[1]، وكمن تزوَّج من زنى بها فإنه لا يسقط حده بملكها، وكما لو وهبها[2] المسروق منه لغير السارق.اهـ[3].

إلا أن يقال: قوله في كتاب محمد: (لأنَّ القطع لزمه) يدل على أن إرثه كان بعد الخروج؛ إذْ به يقع القطع، وفيه نظر.

ومما يقوي اعتبارنا أن وضعَ اليد العادية تستصحب حكمه ولو بعد الميراث قوله في آخر كتاب بيع الغرر من "المدونة": ومَنْ تعدَّى في متاع عنده وديعة، فباعه ثُمَّ مات ربه؛ فكان المتعدي وارثه؛ فللمتعدي نقض ذلك البيع إذا ثبت ذلك التعدي، وهو بيع غير جائز.اهـ[4].

وكذا يقال هنا: إنه أخذٌ غير جائز يوجب القطع فيستصحب بعد الميراث، ولا يبعد أن يجري الخلاف في القطع كما جرى في نقض البيع، وكالخلاف[5] في جواز صرف المغصوب والرهن والعارية والوديعة والمستأجر، ونحو هذا من المسائل.

ويشبه ما اعتبر في بعض[6] هذه المسائل ما بُنِيَ عليه الخلاف فيها من قاعدة النقل من ذمة إلى أمانة أو بالعكس، هل[7] يكفي فيه القبض الحكمي[8] أو

---

(1) صحيح، روى مالك في باب ترك الشفاعة للسارق إذا بلغ السلطان، من كتاب السرقة، في موطئه: 1220/5، برقم (637).

وأبو داود في باب من سرق من حرز، من كتاب الحدود، في سننه: 138/4، برقم (4394) كلاهما عن صفوان بن أمية ﵁، قَالَ: كُنْتُ نَائِمًا فِي الْمَسْجِدِ عَلَيَّ خَمِيصَةٌ لِي ثَمَنُ ثَلَاثِينَ دِرْهَمًا، فَجَاءَ رَجُلٌ فَاخْتَلَسَهَا مِنِّي، فَأُخِذَ الرَّجُلُ، فَأُتِيَ بِهِ رَسُولُ اللهِ ﷺ، فَأَمَرَ بِهِ لِيُقْطَعَ، قَالَ: فَأَتَيْتُهُ، فَقُلْتُ: أَتَقْطَعُهُ مِنْ أَجْلِ ثَلَاثِينَ دِرْهَمًا، أَنَا أَبِيعُهُ وَأُنْسِئُهُ ثَمَنَهَا؟ قَالَ: «فَهَلَّا كَانَ هَذَا قَبْلَ أَنْ تَأْتِيَنِي بِهِ».

(2) ما يقابل كلمة (وَهبها) بياض في (ز).

(3) انظر: المعونة، لعبد الوهاب: 338/2.

(4) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 112/3.

(5) كلمة (وكالخلاف) يقابلها في (ز): (ولا بخلاف).

(6) كلمة (بعض) زائدة من (ز).

(7) في (ب): (وهل).

(8) ما يقابل كلمتي (القبض الحكمي) بياض في (ز).

لا بدَّ(1) من الحسي(2)؟ وسقوط القطع وجهه قوي؛ لدرء الحد بالشبهة.

وفي "العتبية": سأل البرقي أشهب عمَّن سرق ثُمَّ بدا له فردَّ السرقة إلى مكانها.

قال: يقطع؛ لأنَّه وجب عليه قبل أن يردها.

قال ابن رشد: هذا بيِّنٌ؛ لأنَّ القطع حق لله، فلا يسقط بردِّ السارق السرقة، وإن ردَّها قبل بلوغ الإمام كما لو وهبها له صاحبها قبل ذلك، وقد قال رسول الله ﷺ لصفوان: «فَهَلَّا قَبْلَ أَنْ تَأْتِيَنِي بِهِ»؛ إذْ أمر بقطعه فقال: يا رسول الله! لم أرد هذا هو عليه صدقة(3)؛ لأنَّ المعنى فهلَّا تصدقت(4) قبل أن تأتيني فلم تأتيني.

وأبو حنيفة يقول: إن ملَّكه(5) السرقة قبل القطع؛ لم يقطع، فيأتي على قوله: لو ردها إلى موضعها قبل القطع؛ لم يقطع.

ولو قيل: لو ردها لموضعها أو وهبت له قبل بلوغ الإمام لم يقطع؛ لكان له وجه؛ لأنَّ ظاهرَ الحديث أنه لو تصدَّق به عليه قبل الإتيان به ثُمَّ أتاه به لم يقطع؛ فيتحصَّل في المسألة ثلاثة أقوال: مذهب مالك / يقطع وإن ردها أو وهبت له، لا يقطع فيهما وهو نص قول أبي حنيفة في الهبة، والفرق فيهما قبل البلوغ وبعده، وهو قول أبي يوسف في الهبة على ظاهر الحديث.اهـ مختصرًا(6). [ز:653/أ]

قلتُ: وفي هذا الكلام أبحاث كثيرة تركناها خشية السآمة، وإن مقصدنا في هذا المجموع الوقوف مع نصوص أهل المذهب لا نتعداه ما وجدنا إليه سبيلًا، والله المستعان.

مُحْتَرَم؛ لا خَمْرٍ، وطُنْبُورٍ إلّا أَنْ يُساوِيَ بَعْدَ كَسْرِهِ نِصابًا، ولا كَلْبٍ مُطْلَقًا، وأُضْحِيَّةٍ بَعْدَ ذَبْحِها، بِخِلافِ لَحْمِها مِنْ فَقِيرٍ

---

(1) كلمتا (أو لا بدَّ) يقابلهما في (ز): (أو لا يبعد).

(2) ما يقابل كلمتي (من الحسي) بياض في (ز).

(3) تقدم تخريجه في باب الشهادة. انظر النص المحقق: 6/ 98.

(4) كلمة (تصدَّقت) ساقطة من (ز).

(5) في (ب) و(ع2): (ملك).

(6) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 227/16 و228.

(مُحْتَرَمٍ) مخفوض على النعت لملك غير، والمعنى أن من شرط الشيء المسروق الموجب للقطع مع ما اشترط من كونه مملوكًا للغير أن يكون محترمًا؛ أي: محترم بحرمة المملوكات التي أذن الشرع في ملكها، فما لا يكون كذلك كالخمر، والطنبور -وهو آلة من آلات اللهو والغناء، ولا أتحقق[1] صفته، وقال الجوهري في الطنبور: فارسي معرب، والطنبار لغة[2]- لا قطع على من سرق شيئًا من ذلك سَرَقَه من مسلم أو من كافر؛ إلَّا أن يساوي الطنبور نصابًا في التقدير بعد كسره وإفساد منفعته التي ليست بشرعية، وصيرورته حطبًا إن كان أصله من الخشب، أو فتاتًا إن كان من غيره، بحيث يكون ما بقي[3] بعد إذهاب صورته المنهي عنها ينتفع به[4] شرعًا، ويساوي النصاب باعتبار منفعته الشرعية؛ فحينئذٍ يقطع سارقه باعتبار تلك القيمة الشرعية لا قيمة منفعته المنهي عنها، و(خَمْرٍ، وَطُنْبُورٍ) مخفوضان بالعطف على (مُحْتَرَم).

وكذا (كَلْب)؛ أي: ولا يقطع سارق كلب سواء كان مأذونًا في اتخاذه أو لا، وهذا معنى قوله: (مُطْلَقًا)، وإنما لم يقطع في المأذون في اتخاذه؛ لتحريم النبي ﷺ ثمنه[5]؛ ولذا لا يقطع سارق الأضحية بعد ذبحها؛ لأنَّ بيعها لا يجوز، (وأُضْحِيَّة) مخفوض -أيضًا- عطفًا على ما قبله، ومفهوم قوله: (بَعْدَ ذَبْحِهَا) أنه يقطع إن سرقها قبله.

---

(1) في (ز): (تحقق).

(2) الصحاح، للجوهري: 726/2.

(3) كلمتا (ما بقي) يقابلهما في (ز): (يبقى) وهما ساقطتان من (ب).

(4) كلمة (به) ساقطة من (ب) وعبارة (عنها ينتفع به) يقابلهما في (ز): (عنها صح ينتفع به).

(5) متفق على صحته، روى مالك في باب ما جاء في ثمن الكلب، من كتاب البيوع، في موطئه: 950/4، برقم (568).

والبخاري في باب ثمن الكلب، من كتاب البيوع، في صحيحه: 84/3، برقم (2237).

ومسلم في باب تحريم ثمن الكلب، وحلوان الكاهن، ومهر البغي، والنهي عن بيع السنور، من كتاب المساقاة، في صحيحه: 1198/3، برقم (1567) جميعهم عن أبي مسعود الأنصاري ﵁، «أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَى عَنْ ثَمَنِ الكَلْبِ، وَمَهْرِ البَغِيِّ، وَحُلْوَانِ الكَاهِنِ».

وقوله: (بِخِلافِ لَحْمِهَا مِنْ فَقِيرٍ)؛ أي: بخلاف مَنْ سرق لحم أضحية[1] من فقير تصدَّق به عليه فإنه يقطع؛ لأنَّه يجوز للفقير بيع ذلك اللحم على[2] خلافٍ فيه، كما حكى بعضهم.

وفي لفظه قصور؛ لأنَّ ظاهره قطع السارق لحمها من فقير وإن كان هو المضحِّي بها لا[3] أنه تصدَّق به عليه؛ إلَّا أنه لما كان حكم هذه الصورة داخلًا في مقتضى قوله: (بَعْدَ ذَبْحِهَا) كان ذلك قرينة على أنه أراد بلحمها من فقير ما تصدَّق به عليه منه[4].

أمَّا أنه لا قطع في سرقة الخمر؛ فقد تقدَّم نص "المدونة" وغيرها فيه وفي نحوه عند قول المصنف: (أو مساوِيها شَرْعًا)[5].

وأمَّا الطنبور فما ذكر فيه صحيح، وإن كنتُ لم أقف على عين اللفظة لغير ابن شاس[6]، وابن الحاجب[7]، والغزالي[8].

وفي "النوادر" -ونقله أيضًا ابن يونس وغيره[9]-: ومن[10] العتبية روى عيسى عن ابن القاسم، وذَكَره ابن حبيب عن أصبغ: من سرق مزمارًا أو عودًا أو مثل الدف والكبر وغيره من الملاهي، فإن كانت قيمته بعد الكسر ربع دينار؛ قطع سارقه من مسلمٍ أو ذمي.

قال ابن القاسم في كتاب ابن حبيب: أو سرقه ذمي من ذمي؛ لأنَّ على[11] الإمام

---

(1) في (ز): (أضحيته).

(2) ما يقابل كلمتي (اللحم على) بياض في (ز).

(3) في (ب): (إلا).

(4) كلمة (منه) ساقطة من (ب).

(5) انظر النص المحقق: 8/ 446.

(6) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1161/3.

(7) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 773/2.

(8) انظر: الوجيز، للغزالي: 171/2.

(9) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 289/11.

(10) في (ز): (وفي).

(11) حرف الجر (على) ساقط من (ب).

كسرها[1] عليهم إذا أظهروه، أو كان[2] فيه[3] فضة وزنها ثلاثة دراهم؛ قطع[4].

يريد: ولا تبالي[5] بقيمته.

قال ابن القاسم في كتاب ابن حبيب: وقد علم به السارق؛ لظهورها فيه.

قال في الكتابين: وأمَّا الدف والكبر يسرقهما[6] فإن كان في قيمتهما صحيحين ربع دينار؛ قطع؛ لأنَّه قد أرخص في اللعب بهما.اهـ[7].

وزاد ابن رشد في نقله عن "العتبية" لهذه الأشياء: الطبل والمزهر، وقال قوله: لأنَّه قد أرخص في اللعب بهما؛ يريد في العرس والملاك، وقد اختلف قول ابن القاسم في الكبر، وأجاز ابن حبيب / المزهر.اهـ[8]. [ز:653/ب]

وفي "العتبية" -أيضًا- من السماع المذكور، قلتُ: أرأيت إن سرق النصراني من النصراني مزمارًا أيقطع[9] في قيمته صحيحًا[10] أو مكسورًا؟ قال: بل في قيمته مكسورًا.

قال ابن رشد: لقوله تعالى: ﴿وَأَنِ ٱحْكُم﴾ [المائدة:49]، فلا يقطع النصراني في سرقته من نصراني إلَّا فيما يقطع فيه المسلم في سرقته من مسلم أو نصراني؛ ولذا لا يقطع في سرقته خمرًا[11] أو خنزيرًا، وإن كان مالًا لهم يغرمه مستهلكه لهم على

(1) كلمة (كسرها) ساقطة من (ز).

(2) كلمتا (أو كان) يقابلهما في (ز): (وكان).

(3) في (ع2) و(ز): (فيها) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(4) كلمة (قطع) ساقطة من (ب).

(5) ما يقابل كلمة (تبالي) بياض في (ز).

(6) في (ز): (يسرقها).

(7) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 396/14.

(8) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 236/16 و237.

(9) في (ز): (يقطع).

(10) ما يقابل كلمة (صحيحًا) بياض في (ز).

(11) في (ز): (حجرًا).

المشهور في المذهب.اهـ[1].

وأمَّا الكلب؛ فقال في "المدونة": ومن سرق كلبًا صائدًا أو غير صائد؛ لم[2] يقطع؛ لأنَّ النبي ﷺ حرَّم ثمنه.اهـ[3].

قوله: (صائدًا) يريد: وكذلك كل مأذون فيه.

قال ابن يونس: ابن حبيب: وإن كان في عُنقه قلادة تساوي ثلاثة دراهم، وقد رآها السارق؛ قطع.

قال[4] أبو محمد: وقال أشهب: يُقطع في كلب الصيد والماشية.

وقال ابن القاسم في الكلب المأذون فيه: لا يُعجبني ثمنه، وإن احتاج محتاج إلى شرائه فهو أخف، وأجاز ابن كنانة شراءه، وأجازه غيره.

محمد: قال أشهب: من سرق زيتًا وَقَعَت فيه فأرة فماتت، فإن كان يسوى أن لو بِيع على هذا ثلاثة دراهم؛ قُطع.اهـ[5].

وقول أشهب بالقطع في الكلب والزيت النجس بناء على أصله في القطع فيما يملك، وإن لم يجز بيعه.

وقال اللخمي: لا يقطع في غير المأذون، واختلف في المأذون؛ فلمالك في "المدونة": لا يقطع، ولأشهب في كتاب محمد: يقطع، قال[6]: وكذا إن سرق سبعًا.

وقوله في السباع ضعيف؛ لحديث تحريمها[7]، ....

(1) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 16 /238.

(2) كلمة (لم) ساقطة من (ز).

(3) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 8/ 495.

المدونة (السعادة/صادر): 279/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 438/4.

(4) كلمة (قال) ساقطة من (ز).

(5) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 289/11 وما تخلله من قول ابن حبيب وأشهب وابن القاسم وابن المواز فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 395/14 و396.

(6) كلمة (قال) زائدة من (ز).

(7) روى مالك في موطئه: 709/3، في باب تحريم أكل كل ذي ناب من السباع، من كتاب الصيد، برقم (481).

والبخاري في باب أكل كل ذي ناب من السباع، من كتاب الذبائح والصيد، في صحيحه: 96/7، =

وليس كذلك في[1] المأذون في اتخاذه من الكلاب؛ لأنَّ النهي عن ثمنه على الندب؛ لمكارم[2] الأخلاق أن لا يؤخذ[3] في مثل ذلك ثمن، ومثله ما في مسلم من النهي عن ثمن السنور[4]؛ هو ندب.اهـ[5].

وقال ابن عبد السلام: قول أشهب أجرى على مذهب ابن القاسم في جلد الميتة؛ إلَّا أن الصنعة يمكن إفرادها بالتقويم على غير طريق أبي عمران، ومنفعة الكلب لا يمكن إفرادها به، ويمكن[6] التوصل إليها على طريق أبي عمران، واختُلِفَ في الزيت النجس على قولين في الكلب المأذون في اتخاذه.اهـ[7].

قلتُ: في قوله: (أجرى على مذهب ابن القاسم) مع إبدائه[8] الفرق بقوله[9]: (إلَّا) تدافع، فإن ظهور الفرق يمنع الإجراء.

فإن قلتَ: يتم له الإجراء على طريق أبي عمران في تقويم جلد الميتة!

= برقم (5530).

ومسلم في باب تحريم أكل كل ذي ناب من السباع، وكل ذي مخلب من الطير، من كتاب الصيد والذبائح وما يؤكل من الحيوان، في صحيحه: 1533/3، برقم (1932) جميعهم عن أبي ثعلبة الخشني رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ، قَالَ: «أَكْلُ كُلِّ ذِي نَابٍ مِنَ السِّبَاعِ حَرَامٌ»، وهذا لفظ مالك.

(1) حرف الجر (في) زائد من (ع2).

(2) كلمة (لمكارم) يقابلها في (ب): (من مكارم).

(3) في (ز): (يدخل).

(4) روى مسلم في باب تحريم ثمن الكلب، من كتاب البيوع، في صحيحه: 1199/3، برقم (1569) عن أبي الزبير، قَالَ: سَأَلْتُ جَابِرًا، عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ وَالسِّنَّوْرِ؟ قَالَ: «زَجَرَ النَّبِيُّ ﷺ عَنْ ذَلِكَ».

(5) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6098/11 وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 279/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 302/4 وقول أشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 395/14.

(6) كلمتا (به ويمكن) يقابلهما في (ب): (بل يمكن).

(7) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 483/16

(8) ما يقابل كلمة (إبدائه) بياض في (ز).

(9) في (ز): (لقوله).

قلتُ: إن سلم له مثل ذلك في الكلب لم يصح التخريج[1] أيضًا؛ لأنَّه يشبه القياس الفاسد الاعتبار؛ لثبوت النهي عن ثمن الكلب مطلقًا، ولم يثبت مثل ذلك في جلد الميتة؛ بل ظاهر قوله ﷺ: «إِذَا دُبِغَ الإِهَابُ فَقَدْ طَهُرَ»[2]، جواز بيعِ جلد الميتة؛ لأنَّ الأصل عدم تقييد الطهارة بشيءٍ دون شيء، وإن كان خلاف المشهور من المذهب، ولعلَّ طريقة أبي عمران في تقويمه مستندة إلى هذا، ومن هنا -أيضًا- يضعف تخريج الخلاف في الزيت النجس من مسألة الكلب المأذون فيه، ولم أرَ من حكى هذا الخلاف[3] محققًا في الزيت النجس غيره.

وفي "العتبية": من سماع عيسى من[4] ابن القاسم: إنْ سَرَق كلبًا في عنقه قلادة قيمتها ربع دينار؛ قطع.

قال ابن رشد: هذا بيِّنٌ على قياس قوله وروايته عن مالك: لا يجوز بيع الكلب؛ «لنهيه ﷺ عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ، وَمَهْرِ الْبَغِيِّ، وَحُلْوَانِ الْكَاهِنِ»[5]، فحَمَلَه على عمومه في المأذون فيه وغيره.

وذهب سحنون إلى إجازة بيع المأذون فيه، وأكل ثمنه، وهو قول ابن نافع وابن كنانة، وأكثر أهل العلم، وحَمَلوا النهي على غير المأذون فيه؛ لقوله ﷺ: «مَنِ اقْتَنَى كَلْبًا لا يُغْنِي عَنْهُ زَرْعًا، وَلَا ضَرْعًا نَقَصَ مِنْ عَمَلِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطٌ»[6]، والاقتناء لا

---

(1) عبارة (لم يصح التخريج) ساقطة من (ز).

(2) رواه مالك في باب ما جاء في جلود الميتة، من كتاب الصيد، في موطئه: 712/3، برقم (484).
ومسلم في باب طهارة جلود الميتة بالدباغ، من كتاب الحيض، في صحيحه: 277/1، برقم (366) كلاهما عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(3) كلمة (الخلاف) ساقطة من (ز).

(4) حرف الجر (من) ساقط من (ز).

(5) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 8/ 495.

(6) متفق على صحته، رواه مالك في باب ما جاء في أمر الكلاب، من كتاب الاستئذان، في موطئه: 1411/5، برقم (783).
والبخاري في باب اقتناء الكلب للحرث، من كتاب المزارعة، في صحيحه: 103/3، برقم (2323).
ومسلم في باب الأمر بقتل الكلاب، وبيان نسخه، وبيان تحريم اقتنائها إلا لصيد، أو زرع، أو =

يكون إلَّا بالاشتراء، فعلى قول هؤلاء يقطع في سرقة المأذون فيه إن ساوى نصابًا.اهـ[1].

قلتُ: الاستدلال بالنهي عن اقتناء غير المأذون على جواز بيع المأذون، وعلى القطع في سرقته / ضعيفٌ؛ أمَّا أولًا فلا نسلم أن الاقتناءَ لا يكون إلَّا بالاشتراء؛ بل هو أحد أسبابه، ثُمَّ إذا اقتنى المأذون بغير الاشتراء فلا نسلم أن الحديث يدل على جوازِ بيعه؛ إذْ ليس كل مقتنىً يجوز بيعه بدليل الأضحية وغيرها سلمنا أنَّ الاقتناء لا يكون إلَّا بالاشتراء؛ لكن إنما يدل على ثبوته بذلك في المأذون بطريق مفهوم الصفة لكن المفهوم لضعفه[2] لا يعارض الظاهر لقُوَّتِه، وهو عموم النهي عن ثمنِ الكلب، وادعاؤهم التخصيص بغير المأذون فيه بدلالة هذا الحديث من تخصيص العموم بالمفهوم وفيه خلاف. [ز:654/أ]

وأمَّا ما ذكر في الأضحية؛ فقال اللخمي -ونحوه لابن يونس[3]-: ويقطع سارق الأضحية قبل الذبح، واختُلِفَ إذا سرقت بعد أن ذبحت، فقال أشهب في كتاب محمد[4]: يقطع فيها، وفي القديد[5].

وقال ابن حبيب: لا يقطع؛ لأنَّها لا تباع في فلس ولا موت، لكن تورث لتؤكل، وإن سرقها ممن تصدَّق عليه بها[6]؛ قطع؛ لأنَّها صارت مالًا للمعطى يجوز له بيعها.

والقطع أحسن؛ لأنَّ منعَ البيع لما يتعلق بها من حق الله تعالى؛ لأنَّها قربة، فأشبه من سرق حجارة المسجد، أو ما[7] أشبه ذلك، وفارقت جلود الميتة؛ لأنَّها

= ماشية ونحو ذلك، من كتاب المساقاة، في صحيحه: 1204/3، برقم (1576) جميعهم عن سفيان بن أبي زهير رضي الله عنه.

(1) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 237/16.

(2) في (ز): (لعطفه).

(3) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 289/11.

(4) كلمة (محمد) ساقطة من (ز).

(5) في (ب): (القذف) وما اخترناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(6) في (ب): (بعد).

(7) كلمتا (أو ما) يقابلهما في (ب): (وما).

رجس.اهـ[1].

وظاهر كلامه أن سرقتها قبل الذبح يوجِب القطع بلا خلاف.

قال ابن عبد السلام: وهو ظاهر سواء على[2] القول بالتعيين وعدمه، وانظر إن سرق هديًا قبل نحره.

وقال في قول[3] ابن الحاجب: (بِخِلافِ لَحْمِهَا مِمَّنْ تُصُدِّقَ به عَلَيْهِ) معناه أنه يقطع باتفاق القولين، وقد علمت الخلاف في المذهب، هل يجوز للمتصدق عليه بلحمها بيعه، وهل يقطع سارق ما يجوز بيعه[4] دون تملكه؟ أم لا؟ وإليك النظر في تركيب الخلاف.اهـ[5].

قلتُ: أمَّا الهدي؛ فالظاهر مساواته للأضحية بعد الذبح؛ لتعيينه بالشراء أو بالتقليد[6] والإشعار فيجري فيه الخلاف بناء على القطع فيما يملك ولا يباع، وهذا في بعض أنواع الهدي، والظاهر في بعضها عدم القطع.

وأمَّا تسويته في الأضحية قبل الذبح بين القول بالتعيين وعدمه فضعيفٌ؛ إذْ لا فَرْق على القول بتعيينها بالشراء أو بالنية بين ما قبل الذبح وما بعده؛ لأنَّ العلة واحدة، وقد ظهر لك أن المصنف إنما مرَّ في الأضحية بعد الذبح على قول ابن حبيب، وهو خلاف استحسان الأشياخ.

تامِّ المِلْكِ، لا شُبْهَةَ لَهُ فِيهِ، وإنْ مِنْ بَيْتِ المَالِ أوِ الغَنِيمَةِ، أوْ مَالِ شَرِكَةٍ إنْ حُجِبَ عَنْهُ، وسَرَقَ فَوْقَ حَقِّهِ نِصابًا، لا الجَدِّ ولَوْ لأُمٍّ، ولا مِنْ جاحِدٍ أوْ مُماطِلٍ لِحَقِّهِ

---

(1) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6099/11 وما تخلله من قول أشهب وابن حبيب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 395/14 و396.

(2) كلمتا (سواء على) يقابلهما في (ز): (وادعاء).

(3) كلمتا (في قول) ساقطتان من (ز).

(4) عبارة (وهل يقطع سارق ما يجوز بيعه) ساقطة من (ز).

(5) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 484/16.

(6) عبارة (بالشراء أو بالتقليد) يقابلها في (ز): (لا بشراء أو بالتقييد).

(تامِّ المِلْكِ) نعت آخر لـ(مِلْكِ غَيْرٍ)، وكذا جملة: (لا شُبْهَةَ فِيهِ) هي في موضع الصفة -أيضًا- لـ(مِلْكِ غَيْرٍ)، وعلى ملك الغير[1] المسروق يعود ضمير (فِيهِ)، وهو الرابط.

وفي بعض النسخ: (لا شُبْهَةَ لَهُ فِيهِ)؛ أي: للسارق، (فِيهِ)؛ أي: في المسروق.

والمعنى أن مِنْ شرطِ ملك الغير[2] الذي توجِب سرقته القطع أن يملكه الغير المسروق هو منه[3] ملكًا تامًّا، فلو كان الشيء[4] المسروق شركة بين السارق وغيره ولم يحجب عن السارق؛ لم يكن[5] فيه قطعٌ.

ومن شرطه -أيضًا- أن لا يكون للسارق فيه شبهة ملك، فلو سرق الأب أو الجد[6] من مال ابنه أو حفيده؛ لم يقطع؛ لما له في المال من الشبهة.

فالحاصل أن (تامِّ المِلْكِ) يَخْرُج به بعض صور سرقة الشريك من المال المشترك، و(لا شُبْهَةَ فِيهِ) يخرج الجد ونحوه مما ذكر بعده، ففي كلامه لف ونشر مُرَتَّب[7]؛ لرجوع بيت المال ومال الشركة لتام[8] الملك.

و(الجَدِّ) وما بعده لا شبهة فيه.

و(الجَدِّ) مخفوض على العطف على الضمير المخفوض باللام في (لَهُ)، وفيه نظر، ويجوز رفعه على (اليُمْنَى) المذكورة في أول الباب، وعلى ما عطف عليها على حذف مضاف؛ أي: لا يمنى الجد ولا غيرها من أعضائه؛ لما له من الشبهة في مال حفيده[9]، واستغنى عن ذكر الأب هنا ولما قدم أن شريكَه لا يقطع؛ لفهم عدم قطعه

---

(1) في (ب): (غير).

(2) جملة (المسروق يعود ضمير فيه... ملك الغير) ساقطة من (ز).

(3) كلمتا (هو منه) يقابلهما في (ب): (منه هو) بتقديم وتأخير.

(4) في (ز): (اشتراء).

(5) في (ز): (يذكر).

(6) كلمتا (أو الجد) يقابلهما في (ب): (والجد).

(7) ما يقابل كلمة (مرتب) بياض في (ز).

(8) في (ع2): (تمام).

(9) في (ب): (حافده).

من المسألتين من باب أحرى[1].

وقوله: (وإِنْ) إلى (نِصابًا) إغياء نبَّه به على أنه ليس كل صور الشركة في المال ترفع القطع عن سارقه؛ بل إنما ذلك فيما لا يستبد به أحد الشريكين عن الآخر؛ لكونِ ملك كل[2] لجميع المال غير تام، ولم يحجر عليه التصرف فيه.

وأمَّا إن كان ملك بعض الشركاء لبعض مال الشركة ضعيفًا جدًّا؛ لعدم العلم بمقدارِ ما ينوبه منه، كمال بيت المال بالنسبة إلى كل واحدٍ من المسلمين، كما أشار إليه الإمام بقوله: وكم تلك الحصة[3]؟ أو حجر[4] على الشريك التصرف في مال الشركة وسرق منه ما كان فيه / زيادة على نصيبه نصابًا فإنه يقطع؛ لأنَّ ضَعْفَ النصيب والحجب عن السارق لا ينافي تمام ملك الغير للمسروق منه؛ بل الحالتان مما يدل على تمامِ الملك. [ز:654/ب]

فتقدير كلامه يقطع سارق ملك الغير إن كان المملوك تامَ الملكِ، وإن كان المالُ المملوكُ مالَ بيت المال أو مال شركة... إلى آخره، فإنَّ الجهل بنصيب السارق منه ينزله منزلة[5] ما لا ملك له فيه أصلًا، وحجب مال الشركة عنه يدل على أنه ممنوعٌ من تناولِ غير حقه منه، فإن سرق ما زاد على حقه منه نصابًا؛ قطع لأخذه ملك الغير ملكًا تامًّا.

فقوله: (أَوْ مَالِ) مخفوضٌ بالعطف على (بَيْتِ).

وقوله: (إِنْ حُجِبَ وسَرَقَ...) إلى آخره، شَرْطان في قوله: (أَوْ مالِ شَرِكَةٍ) يدل مفهومهما[6] على أنه إن لم يحجب مال الشركة عن السارق لم[7] يقطع وإن زاد على حقه نصابًا.

---

(1) جملة (والْجَدِّ مخفوض على... باب أحرى) ساقطة من (ز).

(2) كلمة (كل) ساقطة من (ز).

(3) انظر: تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 311/4.

(4) كلمتا (أو حجر) يقابلهما في (ز): (الحجر).

(5) كلمتا (ينزله منزلة) يقابلهما في (ز): (بمنزلة).

(6) كلمتا (يدل مفهومهما) يقابلهما في (ع2): (يدل على مفهومهما).

(7) في (ز): (ولم).

وإن حجب عنه، ولم يسرق منه إلَّا مقدار نصيبه أو زيادة عليه لم تبلغ النصاب؛ لم يقطع.

أمَّا أن تمام ملك الغير من شرطِ الملك الذي يقطع سارقه، وأنه احتراز من سرقةِ الشريك في بعض الصُّور؛ فذكره ابن شاس[1]، والغزالي[2]، وهو صحيح، وكذا أيضًا قيد[3] (لا شُبْهَةَ فِيهِ).

وأمَّا قطع من سرق من بيت المال فقال في المدونة: ومن سرق من بيت المال أو من المغنم، وهو من أهل ذلك المغنم؛ قُطِع.

قيل: أليس له من المغنم حصة؟

قال: قال مالك: وكم تلك الحصة.اهـ[4].

زاد ابن يونس: قال غيره في كتاب العتق[5]: إنما يُقْطَع[6] إذا سرق فوق حقه بثلاثة دراهم؛ لأنَّ حقه في الغنيمة واجبٌ موروث، بخلاف حقه في بيت المال؛ لأنَّه إنما يجب له إذا أخذه، وإن مات؛ لم يورث عنه.

واختَلَفَ قول سَحنُون؛ فقال مرَّةً: يُقطع إن سرق فوق حقه من الغنيمة كلها بثلاثة دراهم، وقال مرة: فوق حقه من المسروق.اهـ[7].

وقد تقدَّم هذا النقل عنه، وكلام اللخمي عند قول المصنف في باب الزنا: (أَوْ ذاتِ مَغْنَمٍ)[8].

---

(1) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1158/3.

(2) انظر: الوجيز، للغزالي: 171/2.

(3) في (ع2): (قيل).

(4) المدونة (السعادة/صادر): 295/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 311/4.

(5) في (ب) و(ع2) و(ز): (القطع) وما أثبتناه موافق لما في تهذيب البراذعي وجامع ابن يونس.

(6) كلمتا (إنما يقطع) ساقطتان من (ز).

(7) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 320/11 وما تخلله من قول المدونة فهو بنحوه في تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 253/2 وقول سحنون فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 286/3.

(8) انظر النص المحقق: 8/ 196.

وأمَّا ما ذكر في سرقة الشريك؛ فقال في "المدونة": وإذا سرق الشريك من متاعِ الشركة مما قد أغلقا عليه؛ لم يقطع، وإن كانا أودعاه رجلًا فسرقه أحدهما منه؛ قطع إن كان فيما سرق من حصة شريكه فضل عن حصته ربع دينار.اهـ[1].

زاد ابن يونس: ابن المواز: مثل أن يسرق ما قيمته ستة[2] دراهم، ورواه أشهب عن مالك إذا لم يؤتمن عليه، [ومنع منه][3]، كان بيد أجنبي أو بيد أحدهما، وقد حجر على الآخر، ولم يرض فيه بأمانته.

قال ابن حبيب: وقيل: لا يُقْطَع حتى يجاوز نصيبه من الجميع ثلاثة دراهم، وهو أحسن؛ للدرء بالشبهة، والأول أقيس.اهـ[4].

قال اللخمي: إن استودعا مالًا فسرقه أحدهما؛ قطع إن[5] كان فيما سرق فضلٌ عن حقِّه بثلاثة دراهم، وقال مالك: إن جاوَزَ حقه من جملة المال بثلاثة دراهم.

وقال ابن الماجشون: إن سرق من جملة المال ستة دراهم؛ قُطِع، وقاله[6] أشهب وأصبغ، وهو أبين؛ لأنَّ أخذَه ستة من اثني عشر إنما هو على أن نصيبه باقٍ في الستة الباقية لا على المقاسمة.

وإن كان المسروق [شيئًا][7] مما يكال أو يوزن جَرَت على الخلاف المتقدم، وإن كان مقومًا نظر إلى قدرِ نصيبه منها خاصة، وهو الذي أخذ به في العرض؛ لأنَّه ليس له قيمه قولًا واحدًا.

وإن أغلقا على مالٍ وأودعا مفتاحه رجلًا فسرق منه أحدهما؛ فحكمه على ما تقدَّم إذا أودعا المتاع نفسه، وإن سرق منه من جعل المفتاح عنده؛ لم يقطع، فإن

---

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 227/6، وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 300/4.

(2) في (ب) و(ع2): (ثلاثة)، وما رجحناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(3) كلمتا (ومنع منه) زائدتان من جامع ابن يونس.

(4) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 287/11 وما تخلله من قول أشهب وابن حبيب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 393/14.

(5) في (ز): (وإن).

(6) في (ز): (وقال).

(7) كلمة (شيئًا) زائدة من تبصرة اللخمي.

سرق منه من جعل المفتاح عنده منهما؛ لم يقطع[1]، فإن سرق منه الآخر فإن كان ذلك احترازًا من الآخر؛ قطع، وإن كان لأنَّه لا بدَّ وأن يبين به[2] أحدهما ليس لأنَّ الآخر لو أراده حيل بينه وبينه؛ لم يقطع، ومثله لو كان المتاع في دار أحدهما؛ فينظر هل ذلك لأنَّه قال: أنا[3] أخاف منك؛ فيقطع، أو على المسامحة؛ فلا يقطع. اهـ[4].

وقوله: (لا الجَدّ...) إلى آخره، هو مما أخرجه بقوله: (لا شُبْهَةَ فِيهِ)؛ أي: ولا يقطع الجد إن سرق من مال حفيده، ولو كان جدًّا لأم[5]؛ لأنَّه أب بدليل دخوله / في مقتضى قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم﴾ [النساء:22]، ولأنَّ ابن البنت ابن؛ لدخوله في مقتضى قوله تعالى: ﴿وَحَلَٰٓئِلُ أَبۡنَآئِكُمُ﴾ [النساء:23]، فإذا ثبت أنَّ الحفيد من البنت ابن والجد للأم أب؛ لم يقطع إن سرق من مال حفيده؛ لما له فيه من الشبهة؛ لدخوله في مقتضى قوله ﷺ: «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ»[6]. [ز:655/أ]

وقد تقدَّم أن الأب لا يقطع في مال ابنه في قوله: (لا أَبٍ)؛ لأنَّه إذا لم يقطع من شركه في السرقة، وإن كان أجنبيًّا من المسروق منه لأجله؛ فأحرى أن لا يقطع هو.

وبذكر تلك المسألة، وهذه التي هي سرقة الجد استغنى المصنف عن ذكر حكم انفراد الأب بالسرقة من مال ابنه.

وإنما عبَّر بـ(لَوْ) تنبيهًا على الخلاف الكائن[7] في الجدِّ هل يقطع في سرقة مال حفيده؟ أم لا؟ إلَّا أن ظاهر كلام المصنف أن الخلاف خاصٌّ بالجد للأم؛ لأنَّه إنما

---

(1) جملة (فإن سرق منه من جعل المفتاح عنده منهما؛ لم يقطع) يقابلها في تبصرة اللخمي (فإن جعلا المفتاح عند أحدهما فسرق منه من المفتاح عنده؛ لم يقطع).

(2) كلمتا (يبين به) يقابلهما في (ز): (سرقه) وما اخترناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(3) كلمة (أنا) زائدة من (ع2).

(4) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6088/11 و6089 وما تخلله من قول ابن الماجشون فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 393/14 و.

(5) في (ز): (لأمه).

(6) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 8/ 489.

(7) كلمة (الكائن) ساقطة من (ز).

دخل حرف الإغياء عليه، ولم أرَ من خَصَّصَ به[1] الخلاف، وإنما نَقَل الأئمة الخلاف في الحد بالإطلاق؛ فكان حقُّ المصنف أن يقول: (ولو الجد).

وكذا لا يقطع من سرق مالًا أودعه غيره فجحده إياه؛ لأنَّه أخذ عين شيئه، وهذا معنى قوله: (ولا مِنْ جاحِدٍ)؛ أي: ولا يقطع من سرق ماله ممن أخذه منه وجحده إياه، وتفسيرنا لفظة: (يجحد الوديعة) هو الموافق للمنصوص وإن كان لفظه يعم جحد الوديعة والسلف وثمن المبيع وغير ذلك، والفقه يقتضي استواء الحكم في هذه الأبواب كلها، وفي الحقيقة لا يحسن جعل هذا الفرع مما يخرج بقوله: (لا شُبْهَةَ لَهُ فِيهِ)؛ لأنَّ الضمير في (لَه) عائدٌ على السارق، وفي هذه الصورة إنما سرق عين شيئه.

وكذا لا يقطع مَنْ سرق من (مُماطِلٍ لِحَقِّهِ)؛ أي: من غريم للسارق[2] عليه دين وهو يماطله بحقه؛ أي: يؤخِّره بقضائه، وهذا معنى قوله: (أَوْ مُماطِلٍ لِحَقِّهِ)، وهو عطفه على (جاحِدٍ)، وضمير (حَقِّهِ) عائد على السارق.

أمَّا[3] ما ذكر في الجد؛ فقال في "المدونة": وإذا سرق أحد الأبوين من مال الولد؛ لم يقطع، وكذلك الأجداد من قِبَل الأب والأم أحبُّ إليَّ أن لا يقطعوا؛ لأنهم آباء، ولأنَّ[4] الدِّية تُغَلَّظ على أب الأب إذا قتل[5] ابن ابنه، ولا يقتل [به][6].

فإن قيل: إن الجد يقطع؛ لأنَّ نفقة ولد ولده لا تلزمه.

قيل له: فالأب لا تلزمه نفقة ابنه الكبير، ولا ابنته الثيب، وهو لا يقطع فيما سرق من أموالهما، ولا يحد فيما وطئ من جواريهما، فكذلك الجد لا حدَّ عليه ولا قطع ولا نفقة.

---

(1) في (ز): (في).

(2) جملة (وفي هذه الصورة... غريم للسارق) ساقطة من (ز).

(3) في (ب): (وأما).

(4) في (ز): (وإنما).

(5) كلمتا (إذا قتل) ساقطتان من (ز).

(6) كلمة (به) زائدة من تهذيب البراذعي.

وإن سرق الابن من مال أبيه؛ قطع، وإن زنى بجارية أبيه؛ حُدَّ.اهـ[1].

زاد ابن يونس في مسألة سرقة الابن من أبيه: ولم يأتِ في هذا ما جاء في الأب.اهـ[2].

وقوله هنا: (أحب) من المواضع التي حملت فيها هذه اللفظة على الوجوب.

قال اللخمي: لا يقطع الأبوان في مال الابن؛ للحديث: «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ»[3]، ولأنَّ[4] لهما شبهة الإنفاق في مال ابنه إن احتاجا، ولأنَّ من البرِّ أن لا يحرز ماله عنهما، ولا يمنعهما الأخذ منه[5] ما لم يَضُرَّا به.

واختُلِفَ في الابن إن سرق من مال أبيه أو زنى بجاريته، فقال مالك وابن القاسم: يقطع ويحد، وذكر ابن خويزمنداد[6] عن أشهب وابن وهب: لا يقطع ولا يحد.

وقال ابن القُصَّار: يقطع إن كان بالغًا عاقلًا صحيحًا[7] قد سقطت[8] نفقته عن أبيه.

يريد: إن كان ممن لم تسقط نفقته عنه؛ كالبكر ومن بلغ زمنًا لم يقطع، وهذا صحيح؛ لأنَّ الإنفاق من المال شبهة فيه قياسًا على الأبوين.

ووجه قول أشهب وابن وهب؛ أن للابن شبهة الإنفاق في مال أبيه متى احتاج على قول بعض العلماء كالأب فيدرأ الحد للاختلاف.

وإن سرق من مال أمه أو زنى بجاريتها؛ حدَّ؛ إذْ لا شبهة له في مالها إن احتاج إلى إنفاق.

---

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 276/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 299/4 و300.

(2) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 285/11.

(3) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 8/ 489.

(4) في (ز): (ولا).

(5) كلمة (منه) ساقطة من (ب).

(6) ما يقابل كلمة (منداد) بياض في (ز).

(7) كلمة (صحيحًا) ساقطة من (ز).

(8) في (ز): (سقط).

وإن سرق ولد الولد من جده أو جدته؛ قُطِع.

واختلف إن سرق جد من حفيده، فقال ابن القاسم: أحب إليَّ أن لا يقطع؛ لأنَّه أب ولأنه ممن تغلظ فيه[1] الدية، وقد قيل: «**ادْرَؤُوا الحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ**»[2].

وقال أشهب: يقطعون؛ لأنهم لا شبهة لهم في ماله ولا نفقة.اهـ[3].

وأمَّا من سرق ما أودعه ممن جحده إياه، فقال في آخر القطع من "المدونة": وإن سرق متاعًا / كان أودعه لرجل فجحده إياه، فإن أقام بينة أنه كان استودعه هذا المتاع بعينه؛ لم يقطع.اهـ[4]. [ز:655/ب]

وتقدَّمت عند قوله: (**لا مِلْكِهِ مِنْ مُرْتَهِنٍ**).

وفي "النوادر" من كتاب ابن المواز عن أشهب: وكذلك لو ادَّعى عليه وديعة أو غيرها فجحده، فأخذها من بيت سَرَقَها مستترًا؛ فإنه يقطع إلَّا أن تقوم بينة أنه أودعه ذلك، وإن لم يشهد بملكه له.اهـ[5].

وأمَّا مَنْ سرق من غريم مماطل؛ فتقدَّم ما نقل فيه الشيخ ابن عرفة عن أبي عمر[6] عند قول المصنف: (**لا مِلْكِهِ مِنْ مُرْتَهِنٍ**)[7].

وتقدَّم قوله: إنَّ تقييد الغريم بالمماطل هي عبارة ابن شاس[8]، تابعًا للغزالي[9].

قلتُ: وإذا سلم حكم المسألة، فما ذكروه من التقييد بالمماطل هو الصواب؛

---

(1) في (ز): (عليه).

(2) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 5/ 302.

(3) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6083/11 و6084 وما تخلله من قول مالك وابن القاسم فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 276/6 وقول أشهب بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 425/14.

(4) كلمتا (لم يقطع) يقابلهما في (ز): (قطع).

المدونة (السعادة/صادر): 296/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 311/4 و312.

(5) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 404/14.

(6) كلمتا (عن أبي عمر) ساقطتان من (ب).

(7) انظر النص المحقق: 8/ 487.

(8) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1163/3.

(9) انظر: الوجيز، للغزالي: 172/2.

لأنَّه الوجه الذي يبيح أخذ الدَّين من غير استئذان؛ لأنَّ أصل هذا الحكم حديث هند الثابت في الصحيحين وغيرهما(1)، والحكم فيه مرتب على قولها «مِسِّيكٌ»(2)، وهو وصف مشعر بعِلِّية الحكم؛ لأنَّه من الإيماء.

ومفهومه أنه لو لم يكن مسيكًا؛ بل كان ينصف من نفسه إن طلب منه ما عليه؛ لما جاز التناول من ماله بغير إذنه؛ فينبغي أن يقطع سارقه قبل الطلب، وإن أخذ مقدار حقه وفارق الشريك؛ لأنَّ حق الشريك في غير المال؛ ولذا يكون ضمانه منهما إن تلف، وحق صاحب الدَّين في الذَّمة.

مُخْرَجٍ مِنْ حِرْزٍ بِأَنْ لا يُعَدَّ الواضِعُ فِيهِ مُضَيِّعًا، وإِنْ لَمْ يَخْرُجْ(3) هُوَ، أَوِ ابْتَلَعَ دُرًّا، أَوِ ادَّهَنَ بِما يَحْصُلُ مِنْهُ نِصابٌ، أَوْ أَشارَ إِلَى شاةٍ بِالعَلَفِ فَخَرَجَتْ، أَوِ اللَّحْدَ أَوِ الخِباءَ أَوْ ما فِيهِ، أَوْ فِي حانُوتٍ(4)، أَوْ فِنائِهِما، أَوْ مَحْمَلٍ، أَوْ ظَهْرِ دابَّةٍ وإِنْ غِيبَ عَنْهُنَّ، أَوْ بِجَرِينٍ

(مُخْرَجٍ) اسم مفعول، وهو أيضًا صفة لـ(مِلْكِ غَيْرٍ)، ويعني أن مِنْ شرط(5) المسروق الذي يقطع(6) فيه مع ما تقدَّم أن يكون مُحَرَّزًا -بفتح الراء- اسم مفعول؛ أي: مجعولًا(7) في موضع يكون حافظًا له ممن يريد أخذه إلَّا على وجه السرقة، ولا

---

(1) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 8/ 490.

(2) متفق على صحته، روى البخاري في باب نفقة المرأة إذا غاب عنها زوجها، ونفقة الولد، من كتاب النفقات، في صحيحه: 65/7، برقم (5359).

ومسلم في باب قضية هند، من كتاب الأقضية، في صحيحه: 1339/3، برقم (1714) كلاهما عن عائشة ﵂، قَالَتْ: جَاءَتْ هِنْدٌ بِنْتُ عُتْبَةَ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ مِسِّيكٌ، فَهَلْ عَلَيَّ حَرَجٌ أَنْ أُطْعِمَ مِنَ الَّذِي لَهُ عِيَالَنَا؟ قَالَ: «لاَ، إِلَّا بِالْمَعْرُوفِ»، وهذا لفظ البخاري.

(3) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (يُخرَج) بالبناء للمفعول.

(4) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (أَوْ حَانُوتٍ).

(5) في (ب): (شروط).

(6) كلمة (يقطع) ساقطة من (ز).

(7) كلمتا (أي: مجعولًا) يقابلهما في (ز): (أو مجعول).

يكون مهملًا[1] بحيث يتناوله كل من أراده كالمطروح على قارعة الطريق ونحوه؛ فإِنَّ هذا لا قَطْعَ فيه.

ومن شرطه -أيضًا- أن يخرجه سارقه من حرزه المذكور[2] إلى مكان آخر ليس بحرزٍ له، فلو أُخِذ السارق والمتاع معه في الحرز قبل أن ينفصل منه؛ لم يُقْطَع، وكذلك إن نقله من مكان من الحرز المذكور إلى مكان آخر منه، كما لو نقله من زاوية من البيت الذي هو حرز له إلى زاوية أخرى منه؛ فإنه لا يقطع.

وعلم اشتراط كونه محرزًا ومخرجًا إلى ما ليس بحرز من قوله: (مُخْرَجٍ مِنْ حِرْزٍ)؛ لأَنَّه لا يخرج من حرز إلَّا ما كان محرزًا، ومهما لم يخرجه إلى ما ليس بحرز لم يُصَدَّق أنه أخرجه من حرز.

وقوله: (بِأَنْ) إلى (مُضَيِّعًا) صفة لـ(حِرْز)، وهي من الصفات الكاشفة للموصوف قصد بها التفسير للحرز؛ أي: كائنٌ ذلك الحرز أو موصوف[3] أو مفسر أو نحوهما من الأكوان الخاصة؛ لدلالة السياق.

(بِأَنْ لا يُعَدَّ)؛ أي: لا يحسب من الحساب الذي هو العدد؛ أي: لا يعد الناس في عرفهم الواضع للمتاع المسروق فيه؛ أي: في ذلك الموضع الذي هو حرز مضيعًا لذلك المتاع؛ ولهذا حدَّه ابن الحاجب فإنه قال: والحرز ما لا يعد الواضع فيه في العرف مضيعًا.اهـ[4].

وقال ابن شاس: معنى (محرز) أن يكون في مكان هو حرز لمثله في العرف والعادة، وذلك يختلف باختلاف عادات[5] الناس في إحراز أموالهم، وهو في الحقيقة كل ما لا يعد صاحب المال في العادة مضيعًا لماله بوضعه له[6] فيه.

---

(1) في (ز): (منهما).

(2) كلمة (المذكور) ساقطة من (ب).

(3) في (ع2): (موصوفه).

(4) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 2/775.

(5) في (ز): (عادة).

(6) كلمة (له) زائدة من (ع2).

وجملة القول فيه أن كل شيء له مكان معروف به، فمكانه حرزه، وكل شيء معه حافظ فحافظه حرزه.اهـ[1].

وفي "المدونة": ويقطع مَنْ سرق من الحوانيت والمنازل والبيوت والدور، وما هو حرز لما فيها، غاب أهلها أو حضروا، وكذلك ظهور الدَّواب.اهـ[2].

وقال ابن عبد السلام: الحفظ والتضييع نسبيان[3]، فقد يكون شيء في مكانٍ واحد في زمن واحد محفوظًا باعتبار شخص مُضَيعًا باعتبار / آخر، وكذا يختلفان في الحكم، فالحفظ عن السارق ليس كالحفظ عن الخائن، فواضع الوديعة في كُوَّة بيته؛ حافظ لها عن السارق، وغير حافظ لها ممن شأنه دخول بيته بإذن وبغير إذن. [ز:656/أ]

فلا يرد على ابن الحاجب ومَنْ سلك مسلكه في هذا التعريف للحرز بأن واضع الوديعة في المكان المذكور يضمنها إن أخذتها زوجته؛ لتضييعه إياها، وقطع سارقها إن أخرجها من الدار يدل على[4] أن واضعها في ذلك المكان لم يكن مضيعًا؛ فيلزم أن يكون مضيًّعًا لا مضيِّعًا.

والجواب: ما قلنا: إنه مضيع باعتبار الوديعة غير مضيع باعتبار السرقة.

فإن قلتَ: يلزم أن يضمنها؛ لأخذ ولده إياها دون السارق.

قلتُ: كذا الأصل إلَّا أنه عارَضه أصل آخر وهو أن الوديعة تضمن بالتفريط أخذها من خشي عليها[5] منه أو غيره.اهـ[6].

وقال الشيخ ابن عرفة: الحرز: ما قُصِد بما وضع فيه حفظه به إن استقلَّ بحفظه، أو بحافظ غيره إن لم يستقل.اهـ[7].

وهو مثل ما ذكر ابن شاس إلَّا أن قوله: (ما قصد) يقتضي أنه لا يُقْطَع إلَّا فيما

---

(1) عقد الجواهر، لابن شاس: 1164/3.

(2) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 280/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 298/4.

(3) في (ب): (نسيان)، وفي (ز): (شيئان)، وما اخترناه موافق لما في شرح جامع الأمهات.

(4) حرف الجر (على) ساقط من (ز).

(5) كلمة (عليها) ساقطة من (ز).

(6) انظر: شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 489/16.

(7) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 246/10.

قصد بوضعه في الحرز إحرازه، فلو وضع فيه من غير قصد إحراز؛ لم يقطع سارقه وليس كذلك؛ بل كل ما سرق من حرزه يوجب القطع ولو لم يقصد بوضعه فيه إحرازه[1]؛ إلَّا أن يقال: معنى قوله: (قصد)؛ أي: بحسب إمكان قصده لا بحسب وقوعه، ومثل ما ذكر[2] ابن شاس في حقيقة الحرز ذكر في "التلقين"[3]، ولا بدَّ من تقدير في العادة في كلام المصنف؛ ليوافق هذه النصوص، ولأنه مراده.

أمَّا أن المسروق إن لم يكن محرزًا لم يقطع سارقه؛ فقال ابن يونس: لما[4] قال الرسول ﷺ: «**لَا قَطْعَ فِي ثَمَرٍ مُعَلَّقٍ، وَلَا فِي حَرِيسَةِ[5] جَبَلٍ، حتى يأويها الْمُرَاحُ[6] أَوِ الْجَرِينُ[7]**»[8]، كان ذلك دليلًا أن لا قطع في السرقة حتى تُؤْخَذ مِنْ حرز، قال مالك: ويخرج بها.اهـ[9].

ومن النصوص الدالة على ذلك؛ قوله في "المدونة": ولا قطع في شيءٍ من المواشي في مراعيها حتى يأويها المراح... المسألة[10]، وكذا قوله: ومن سرق متاعًا من الحمام فإن كان معه من يحرزه؛ قطع، وإلا لم يقطع... المسألة[11]، وكذا ما ذكر

---

(1) جملة (فلو وضع فيه... فيه إحرازه) ساقطة من (ز).

(2) في (ع2): (ذكره).

(3) انظر: التلقين، لابن عبد الوهاب: 201/2.

(4) كلمة (لما) ساقطة من (ب).

(5) عياض: حريسة الجبل: هي ما في المراعي من المواشي، فحريسة بمعنى محروسة؛ أي: أنها وإن حُرست بالجبل؛ فلا قطع فيها.اهـ. من مشارق الأنوار: 188/1.

(6) عياض: المراح- بضم الميم- موضع مبيت الماشية، وقيل: منصرفها للمبيت.اهـ. من التنبيهات المستنبطة: 2712/5.

(7) ابن منظور: الجَرِينُ: هو موضع تجفيف الثمر، وهو له كالبَيدر للحنطة.اهـ. من لسان العرب: 86/13.

(8) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 8/ 453.

(9) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11 /275 و276.

(10) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 279/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 298/4.

(11) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 274/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 298/4.

في الدار المشتركة(1).

وأمَّا أنه لا يقطع حتى يخرجه من الحرز، وإن لم يخرجه منه لم يقطع؛ فقال في "الرسالة": ومَنْ أخذ في الحرز؛ لم يقطع(2) حتى يُخْرِج السرقة من الحرز، وكذلك الكفن من القبر.اهـ(3).

وقال في "المدونة": ولو خرج(4) بالمتاع من حرزه إلى خارج؛ قُطِع(5).

وقال قبل هذا: وإذا جمع السارق المتاع وحَمَلَه، فأدرك في الحرز قبل أن يخرجه؛ لم يقطع.

قيل: فإن أخرجه من البيت إلى الدار، والدار مشتركة مأذون فيها، والبيت محجور عن الناس؟

قال: قال مالك: يقطع إذا أخرجه إلى موضعٍ من الدار والدار مشتركة؛ لأنَّه قد صيَّره إلى غير حرزه.

قيل: فإن كانت دارًا مأذونًا فيها، وفيها تابوت فيه متاع لرجل قد أغْلَقه، فأتى رجل ممن أذن له فكسره أو فتحه(6)، فأخرج المتاع منه، فأخذ بحضرة ما أخرج المتاع من التابوت قبل أن يخرج به.

قال: لا يقطع هذا، وإن كان ممن لم(7) يؤذن له؛ لم يقطع أيضًا؛ لأنَّه لم يبرح بالمتاع ولم يخرجه من حرزه.اهـ(8).

وفي قوله: (لأنَّه قد صيَّره إلى غير حرزه) دليلٌ على(9) أنه لو صيَّره إلى مكان آخر

---

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 275/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 296/4.

(2) كلمتا (لم يقطع) ساقطتان من (ب).

(3) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 78.

(4) في (ب): (أخرج).

(5) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 273/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 297/4.

(6) عبارة (فكسره أو فتحه) يقابلها في (ب): (ففتحه أو كسره) بتقديم وتأخير.

(7) في (ز): (لا).

(8) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 272/6 و273 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4 /295 و296.

(9) حرف الجر (على) ساقط من (ع2).

من الحرز لم يُقْطَع.

وفي أول الحدود في السرقة من سماع ابن القاسم من "العتبية" قال مالك في دار الرجل بابها مفتوح أو لعلَّه لا باب له يدخل بغير إذن، وقد حجر الرجل على نفسه في ناحيةٍ منها، ولا شرك لأحدٍ معه فيها فيُؤْخذ مَنْ سرق مِنْ بعض بيوتها، وقد خرج بالمتاع من البيت إلى الموضعِ الذي يدخل بغير إذن، [قال][1]: لا أرى عليه قطعًا حتى يَخْرج به من الدار كلها، ولا أراها كالدار المشتركة، قال ابن القاسم وهو رأيي.اهـ[2].

وانظر كلام ابن رشد عليها، وعلى مسألة مَنْ سرق من المسجد أو الحمَّام، وقال في هذه المسألة في "المقدمات": فهذه -يعني: الدار المذكورة- يُقْطع من سرق من[3] بيوتها المحجرة إن خرج بسرقته من[4] جميع الدار، ولا يقطع من سرق من قاعتها، وما لم يحجر[5] من بيوتها وإن خرج من الدار، ولا اختلاف/ في هذا. [ز:656/ب]

وإنما لم يقطع حتى يخرج من جميع الدار؛ لأنَّ بقيتها من تمام الحرز، ففارقت المحجرة في أنها لا تدخل إلَّا بإباحة صاحبها، وإنما لم يسقط [عنه][6] القطع إن خرج من جميعها كالضيف عند ابن القاسم؛ لتخصيص الضيف بالإذن فصار مؤتمنًا.اهـ[7].

وسيأتي نص الجلَّاب في نفي القطع عمَّن لم يخرج من الحرز عند قول المصنف: (**ولا إنْ نَقَلَهُ ولَمْ يُخْرِجْهُ**)[8].

وأمَّا ما فسر به الحرز فتقدَّم ما فيه للأشياخ المذكورين، وفي "التلقين": فأمَّا

(1) كلمة (قال) زائدة من بيان ابن رشد.
(2) البيان والتحصيل، لابن رشد: 207/16.
(3) جملة (المسجد أو الحمام... سرق من) ساقطة من (ز).
(4) في (ب): (عن).
(5) في (ز): (يخرج).
(6) كلمة (عنه) زائدة من مقدمات ابن رشد.
(7) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 212/3 و213.
(8) انظر النص المحقق: 8/ 575.

الموضع المسروق منه[1] فأن يكون حرزًا لمثل ذلك المسروق، وذلك يَخْتَلِف باختلاف عادة الناس في إحراز أموالهم، فمن سرق شيئًا من موضع قد أحرز فيه، وهو حرز مثله في عادة[2] الناس؛ قطع.اهـ[3].

وقوله: (**إِنْ لَمْ يَخْرُجْ هُوَ**)؛ أي: إذا أخرج المتاع من الحرز؛ قطع (**وإِنْ لَمْ يَخْرُجْ هُوَ**)؛ أي[4]: السارق من الحرز، كما لو ألقى المتاع إلى خارج الحرز، ولم يخرج هو من الحرز حتى أُخِذَ فيه؛ لأنَّ المعتبر إنما هو إخراج المال مِنْ حرزه، ولا عبرةَ ببقاء السارق فيه أو خروجه.

قال في "المدونة": وإذا دخل الحرز فأَخَذَ متاعًا، فناوله رجلًا خارجًا من الحرز؛ قطع الداخل وَحْده؛ أخذ في الحرز أو بعد أن خرج.

ثم قال: قال[5] ابن القاسم: ولو أخذ في الحرز بعد أن ألقى المتاع خارجًا منه، فقد شكَّ فيها مالك بعد أن قال لي: يقطع، وأنا أرى أن يقطع.اهـ[6].

قوله: (ناوله)؛ أي: جاوَزَت يده الحرز حين المناولة، وسبب شك مالك؛ هل هو كما ناوله صاحبه داخل في الحرز، وكما لو خرج به.

وزاد ابن يونس بعد قوله: (وأنا أرى أن يقطع)[7]: وروى عنه أشهب وابن عبد الحكم أنه يُقْطَع.

قال مالك: وإنما القطع في خروج المتاع لا في خروج السارق.

قال عبد الملك: وما رمى به السارق من الحرز فأتلفه قبل أن يخرج هو به من الحرز؛ فإن قصد إتلافه مثل أن يرميه في نار تأكله؛ فلا قَطْعَ عليه، وما كان على[8] غير

---

(1) كلمة (منه) ساقطة من (ز).

(2) في (ب) و(ز): (عادات).

(3) التلقين، لعبد الوهاب: 201/2.

(4) كلمة (أي) ساقطة من (ب).

(5) كلمة (قال) زائدة من (ز).

(6) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 273/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 297/4.

(7) جملة (انتهى قوله: (ناوله)... أن يقطع) زائدة من (ز).

(8) في (ب): (في).

هذا يرميه؛ ليخرج [من الحرز][1] فيأخذه؛ فإنه يُقْطَع هلك أو بقي، وإن أخذ هو في الحرز.اهـ[2].

وقال اللخمي: قال مالك: إن رمى المتاع ولم يخرج هو؛ قُطِع، وقال: لا يُقْطَع، والأول أبين؛ لأنَّ القطع إنما يتعلق بالمال وإخراجه، والقطع ذب عنه.

واختُلِفَ إن رماه فوَقَع في نار، أو كان زجاجًا فهلك، هل[3] يُقْطَع؟ أو لا؟ كما لو هلك قبل خروجه، والقطع أحسن؛ لخروجه سالمًا، والهلاك كان بعد ذلك.اهـ[4].

قال بعضهم: شكَّ مالك في مسألتين، هذه ومسألة كتاب إذا حلف أن لا يكلمه[5] الدهر[6].

وقوله: (أَوِ ابْتَلَعَ) إلى (نِصاب) عطف على (لَمْ يَخْرُجْ) فهو داخلٌ في الإغياء؛ أي[7]: وإن كان ما أخرجه من الحرز غير ظاهرٍ حين أخرجه ونقله، كما لو ابتلع في الحرز دُرًّا -أي[8]: لؤلؤًا- وخرج به مبتلعًا إلى خارج الحرز؛ فإنه يُقْطَع؛ لأنَّه لا يتلف بالابتلاع، بخلاف ما أتلفه في الحرز وخرج؛ فإنه لا يُقْطَع، كما لو أكل طعامًا فيه وخرج؛ ولهذا إذا ادهن في الحرز بدهن ثُمَّ خرج؛ فإنه ينظر إلى ما تعلق بجسده من ذلك الدهن، فإن كان يساوي بعد السلت والخروج من الحرز نصابًا؛ قُطِع؛ لبقاء عينه، وإلا فلا، وهذا معنى قوله: (أَوِ ادَّهَنَ بِما يُحْصُلُ مِنْهُ نِصابٌ)، وهو عطف على

---

(1) كلمتا (من الحرز) زائدتان من جامع ابن يونس.

(2) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 276/11 وما تخلله من رواية أشهب وابن عبد الحكم وقول مالك وعبد الملك فهو بنصِّه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 392/14.

(3) في (ز): (فهل).

(4) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6069/11 و6070 وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 392/14.

(5) في (ع2) و(ز): (يملك).

(6) من قوله: (قال بعضهم: شكَّ مالك) إلى قوله: (أن لا يكلمه الدهر) بنصِّه في شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 510/16.

(7) كلمة (أي) ساقطة من (ب).

(8) كلمة (أي) ساقطة من (ع2).

(**ابْتَلَع**)؛ أي: يحصل[1] منه بعد خروجه وسلته نصاب، وفُهِمَ هذا المعنى من قوله: (**يُحْصُل**) فعبَّر بالمستقبل، ولولا ذلك لكان يدخل في لفظه ما إذا ادَّهن في الحرز بما فيه نصاب، وإن كان لا يساويه بعد الخروج والسلت، وأنه يقطع في ذلك، ولا يصح هذا الحكم، ثُمَّ[2] لا يخلو لفظه من قصور.

أمَّا مسألة الدُّر فلم أرها بعينها لغير ابن الحاجب[3]، وابن شاس[4]، وحكى الغزالي فيها ثلاثة أوجه: يفرق في الثالث بين أن يأخذها بعد الانفصال عنه فيظفر[5] بها، وبين أن لا يقصد ذلك[6].

والحكم الذي ذَكَرَه المصنف فيها صحيحٌ على أصل المذهب، نصَّ على ذلك في "العتبية" في الدينار، ولا فرق / بينه وبين الدُّر، وهو مقتضى[7] نص "المدونة" -أيضًا- في مسألة الدهن المذكورة الآن. [ز:657/أ]

ونص "العتبية" من سماع عيسى من ابن القاسم من كتاب أوله إن أمكنتني: وسألته عن السارق يدخل البيت فيأخذ دينارًا فيزدرده، ثُمَّ يخرج به من الدار؛ قال[8]: عليه القطع؛ لأنَّه قد خَرَجَ به، وهو شيء يخرج به ويأخذه.

قال ابن رشد: هذا بيِّنٌ على ما قاله؛ إذْ ليس ازدراده إياه باستهلاك له، فهو بخلاف الطعام يأكله في الحرز.اهـ[9].

وأمَّا مسألة الدهن؛ فقال فيها في "المدونة" وفيما يُبَاينها وما يناسبها: وإذا دخل السارق الحرز فأكل الطعام، ثُمَّ خرج؛ لم يقطع وضمنه، وإن دهن رأسه ولحيته بدهن

---

(1) في (ب) و(ع2): (يخرج).

(2) حرف العطف (ثُمَّ) ساقط من (ز).

(3) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 777/2.

(4) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1168/3.

(5) في (ز): (فيظهر).

(6) انظر: الوجيز، للغزالي: 174/2.

(7) في (ز): (يقتضي).

(8) في (ز): (فقال).

(9) البيان والتحصيل، لابن رشد: 243/16.

في الحرز، ثُمَّ خرج، فإن كان ما في رأسه من الدهن إن سلت بلغ ربع دينار؛ قطع وإلا لم يقطع.

وإذا ذبح شاة في الحرز، أو خرق[1] ثوبًا، أو أفسد طعامًا، ثُمَّ خرج بذلك، فإن كانت قيمته بعد خروجه به بتلك الحالة ثلاثة دراهم؛ قُطِع، ولا ينظر إلى قيمته داخل الحرز، وإنما ينظر إلى قيمة السرقة يوم سَرَقها السارق، ولا تبالي زادت قيمتها يوم القيام به[2] أو نقصت.اهـ[3].

وانظر ابن يونس[4]، و"التعليقة" لأبي عمران.

وأخذ من قوله هنا: (ربع[5] دينار) أن التقويم بالذهب، فإمَّا أن يكون اختلاف من القول أو يحمل على ما إذا كان الغالب التقويم بالذهب[6].

وقوله: (أَوْ أَشَارَ) إلى (خَرَجَتْ) معطوفٌ على ما قبله وداخلٌ في الإغياء؛ أي[7]: ولا يشترط فيما أخرجه السارق من الحرز أن يكون بعد دخوله إليه وإخراجه منه؛ بل لو تسبَّب في إخراجه منه؛ لقطع وإن لم يدخل، كما لو أشار بالعلف من شعير أو غيره من خارج الحرز إلى شاة داخله فخرجت إليه؛ لقطع؛ لأنَّ المعتبر كما مرَّ إنما هو إخراج المال.

قال في "النوادر" عن كتاب ابن المواز -ونقل ابن يونس أيضًا بعضه[8]-: وقال أشهب عن مالك: الذي يشير إلى الشاة من خارج الحرز بالعلف فتخرج قال: لا يقطع.

---

(1) في (ز): (أحرق).

(2) كلمة (به) زائدة من (ز).

(3) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 281/6 و282 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 441/4.

(4) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 295/11.

(5) كلمة (ربع) ساقطة من (ز).

(6) من قوله: (وأخذ من قوله هنا: ربع دينار) إلى قوله: (كان الغالب التقويم بالذهب) بنحوه في تقييد الزرويلي (بتحقيقنا): 386/19.

(7) كلمة (أي) ساقطة من (ب).

(8) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 277/11.

وقال أشهب وابن القاسم: يقطع[1].

قال أبو زيد عن ابن القاسم: إذا أشار إلى الدابة بالعلف فخرجت إليه، أو يجيب البازي فيجيبه من حرز فيأخذه؛ أنه يقطع، وقاله أشهب.

وقال أشهب: وإذا دعا صبيًا صغيرًا فخرج إليه؛ قطع، وإن راطن عبدًا بلسانه فيخرج؛ لم يقطع.

ثُمَّ نقل من كتاب ابن المواز عن ابن القاسم وأشهب: وإن أشار إلى شاة بالعلف فخرجت إليه؛ لم يقطع كما لو جعل من أخرجها إليه، قال أشهب: ويقطع مخرجها إن لم يكن ممن أذن له في الدخول، قال أشهب: وكذلك لو أشار بلحم إلى بازي أو صبي أعجمي ثُمَّ[2] خرج؛ لم يقطع، وقال[3] عبد الملك: يقطع في ذلك كله، ولم يعجبنا.اهـ[4].

وقال اللخمي: قال[5] في كتاب محمد في شاةٍ في حرز، فأشار إليها رجل بعلف، فخرجت إليه فسرقها: لم يقطع، وهو بمنزلة مَنْ أتى بإنسانٍ فأرسله فأخرجها؛ لم يُقْطَع المرسل، أو بازي في حِرْزِه، أو صبي أعجمي حتى يخرج إليه؛ لم يقطع.

قال أشهب: وقال في هذا كله: يقطع، وهو أحسن؛ لأنَّ فعله أخرج ذلك من حرزه.

وقال يحيى: قال ابن نافع في العجمي إذا راطنه بلسانه حتى خرج إليه طوعًا: لم يقطع.

يريد: إذا دعاه ليخرج إليه، ويذهب به، فأطاعه، ولو غرَّه، وقال: سيدك[6] بعثني إليك؛ لآتيه بك؛ لقطع.اهـ[7].

---

(1) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **419/14**.

(2) في (ز): (حتى).

(3) في (ب): (قال).

(4) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **397/14**.

(5) كلمة (قال) ساقطة من (ز).

(6) في (ز): (لسيدك).

(7) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): **6070/11** وما تخلله من قول في كتاب محمد فهو بنحوه في =

وقوله: (أَوِ[1] اللَّحْدَ) هكذا رأيت هذه اللفظة فيما رأيت من النسخ، ولا أتحقق معناها ولا إعرابها؛ لأنَّ اللحد -بفتح اللام وضمها[2]، وسكون الحاء-: الشق في جانب القبر، فإن أراد أنه حرز لما يكون فيه من كفنِ الميت؛ لزم التكرار مع قوله بعد: (أَوْ قَبْرٍ، أَوْ بَحْرٍ لِمَنْ رُمِيَ بِهِ لِكَفَنٍ)، وإن أراد أنه يسرق نفسه؛ أي: أو سرق اللحد بدليل قوله: (أَوِ الْخِبَاءَ) لم يصح المعنى؛ لأنَّ اللحد إذا حُمِلَ على حقيقته لم تصح سرقته إلَّا أن يريد به اللبن التي تُنْصَب على الميت فيصح، لكنه يتوقف على صحة تسميتها بذلك لغة وعلى صحة الحكم المذكور.

وما رأيت من نصَّ / على المسألة إلَّا ما تعطيه الكلية التي حكى في "النوادر" في القبر، وسأذكرها عند تعرضه لذكرِ القبر إن شاء الله تعالى. [ز:657/ب]

ومن المحتمل -وإن كان بعيدًا- أن تكون اللفظة مُصَحَّفة من اللحم فجَعَل الكاتب مكان الميم دالًا، ويكون عطفًا على (الْعَلَفَ)؛ أي: أو أشار باللحم إلى بازي، ويوافِقه ما تقدَّم من نقل "النوادر" واللخمي.

وعلى تقدير صحة ما وقع في النسخ؛ فيتكلف له بأن يجعل عطفًا على ما هو داخل في الإغياء؛ أي: وإن كان الحرز لحدًا.

وقوله: (أَوِ الْخِبَاءَ، أَوْ ما فِيهِ) إمَّا أن يكون المراد به -أيضًا- الإغياء؛ أي: يقطع فيما سرق من الحرز المفسر، وإن كان المسروق الخباء أو ما في الخباء، إن ضرب الخباء بمكان لا يُعَد ضاربه فيه مضيعًا، وهذا[3] وإن لم أقف عليه منصوصًا بهذا القيد لكنه فقه ظاهرٌ.

أو يكون[4] المعنى يقطع مَنْ سَرَقَ من حرز أو سرق الحرز نفسه إن كان مما

= النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 419/14 وقول يحيى بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 397/14.

(1) الحرف (أَوِ) ساقط من (ز).

(2) كلمة (وضمها) ساقطة من (ز).

(3) في (ب): (وهو).

(4) كلمتا (أو يكون) يقابلهما في (ب): (ويكون).

تتأتَّى سرقته كالخباء، ويكون ذكره لما فيه على هذا استطراد؛ لأنَّه لمَّا ذكر الخباء ذكر سرقة ما فيه، والسرقة مما يشبهه كالحوانيت والأفنية، ويشبه على هذا الوجه أن يكون عطفًا على (مِنْ حِرْز).

والوجه الأول أرجح؛ لذكر ما في الخباء وما بعده، ويكون غيَّ بالخباء؛ لرفع ما يتوهم أنه ليس بحرز؛ لأنَّه غالبًا إنما يضرب في الفلوات.

قال في "المدونة": وإذا وضع المسافر متاعه في خبائه أو خارجًا من خبائه، وذهب لحاجته، وسرقه رجل، أو سرق لمسافر فسطاطًا مضروبًا بالأرض، أو احتلَّ بعيرًا من القطار في سيره وبان به، أو سرق مصحفًا، أو باب دارٍ، أو كفنًا من القبر، أو حل الطَّرَّار[1] من داخل الكم أو من خارجه، أو أخرج من الخف ثلاثة دراهم، أو سرق من محمل شيئًا مستسرًا، أو أخَذَ مِنْ على البعير غرائر، أو شقها فأخذ منها متاعًا، أو أخذ ثوبًا من على ظهر البعير مستسرًا؛ قُطِع في ذلك كله إن بلغ ثمنه ما فيه القطع.اهـ[2].

فقد تضمَّن هذا النص سرقة ما في الخباء وسرقة الخباء -أيضًا- لأنَّ الفسطاط بيت من شَعْرٍ، ولا فرق بينه وبين الخباء في هذا الحكم، وسيأتي في نقلِ ابن رشد حكم سرقة الخباء نفسه.

ويقال: بكسر الباء وضمها، ويقال أيضًا: فستاط وفساط[3]، وكسر الفاء لغة أيضًا[4].

و(على) في قوله: (من على) في الموضعين اسمية؛ لدخول (من) عليها.

وفي "العتبية" من سماع أشهب وابن نافع من مالك من كتاب الحدود، وسُئِلَ عن المسافر ينزل بفلاة، فيضرب خبائه، وينيخ إبله أيقطع مَنْ سرق مما في داخل

---

(1) عياض: الطرار: هو الذي يطر ثياب الناس؛أي يقطعها ويشقها عن أموالهم ليأخذها.اهـ. من التنبيهات المستنبطة: 2713/5.

(2) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 279/6 و280 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 302/4.

(3) في (ب): (وفسطاط).

(4) من قوله: (ويقال: بكسر الباء) إلى قوله: (وكسر الفاء لغة أيضًا) بنحوه في مشارق الأنوار، لعياض: 163/2.

خبائه، أو مما هو خارج منه، أو من إبله المناخة؟

قال: نعم، وأرى القطع على مَنْ سرق من إبل مناخة لقوم لا خباء لهم؛ معقلة كانت أو لا، إذا كان صاحبها عندها، كما جاء عنه ﷺ في المراح والجرين.

قال ابن رشد: هذا مثل ما في "المدونة" وغيرها، ولا أحفظ فيه خلافًا في المذهب؛ لأنَّ الموضع الذي قد نزله صار حرزًا لمتاعه لا شرك معه فيه؛ فيقطع السارق منه كان صاحبه حاضرًا معه أو لا، وإن ضرب مسافرون أخبيتهم فسرق بعضهم من بعض؛ قطع، قاله في كتاب محمد.

قال محمد: يريد: ما لم يكونوا من أهل خباء واحد[1].

وقال محمد في رفقة نزلوا بفلاة كل على حدة، ويضم كل متاعه على حدة إلَّا أنهم نزلوا بموضعٍ واحد: فإن سرق بعضهم من بعض؛ فذلك كالدار المشتركة ذات المقاصر؛ لا يقطعُ بعضهم إن سرق من بعض، ومَنْ سرق منهم من غير رفقائه أو من غير [أهل][2] خبائه؛ قطع، والخباء نفسه يقطع[3] سارقه.

قال محمد: وأهل السفينة يسرق بعضهم من بعض؛ لا يقطع كالحرز الواحد؛ إلَّا أن يسرق بعضهم من غيرهم مستسرًا؛ فليقطع إن أخرج ذلك من المركب، ويقطع مَنْ سرق السفينة نفسها إلَّا أن تكون مخلاة لا أحد فيها.

وقول محمد: (لا يقطع بعض أهل السفينة مِنْ بعض) يريد: إذا لم يكن المسروق / منه على متاعه، على ما حكاه ابن القاسم عن مالك في رفقة نزل كل منهم على حدة، ويضم كل متاعه على حدة؛ أنه لا قَطْع في سرقة بعضهم من بعض؛ لأنَّ معناه إذا لم يكن المسروق منه مع متاعه. [ز:658/أ]

وأمَّا قوله في الدار المشتركة ذات المقاصر: لا يقطع؛ فليس بصحيح؛ لأنَّ المعروف في الدار المشتركة[4] بين السكان أن القطع واجبٌ على من سرق منهم من

(1) كلمة (واحد) ساقطة من (ب).

(2) كلمة (أهل) زائدة من بيان ابن رشد.

(3) كلمتا (يقطع سارقه) يقابلهما في (ع2): (يقطع ومن سارقه).

(4) في (ب): (المشركة).

بيت صاحبه على ما في سماع ابن القاسم.اهـ ببعض اختصار[1].

قلتُ: ومثل ما حكى ابن رشد عن[2] سماع ابن القاسم في الدار المشتركة تقدَّم من نصِّ "المدونة" عند قول المصنف: (مُخْرَجٍ مِنْ حِرْزٍ)[3]، وقال فيها -أيضًا- في عين المسألة وما يشبهها: والرفقة في السفر ينزل كل واحدٍ على حدته، فإن سرق أحدهم من متاع صاحبه؛ قُطِعَ كأهل الدار ذات المقاصر يسرق أحدهم مِن بعضها، ومن ألقى ثوبه في الصحراء وذهب لحاجته وهو يريد الرجعة إليه ليأخذه، فسرقه رجل سرًّا، فإن كان منزلًا نزله؛ قُطِع سارقه وإلا لم يقطع.اهـ[4].

وهذه تؤيد[5] قول ابن رشد: معناه إذا لم يكن المسروق منه مع متاعه.اهـ[6].

وقوله: (أَوْ فِي حانُوتٍ، أَوْ فِنائِهِما) هذا معطوف على (فِيهِ)؛ أي: أو سرق ما في حانوت من الحوانيت التي هي مُعَدَّة لبيع السلع، أو سرق مما وضع في بناء الحانوت، أو مما وضع في قباء الخباء؛ لأنَّ الضمير المضاف إليه (فِناء) عائد على الخباء والحانوت[7].

قال الجوهري: وفناء الدار: ما امتدَّ من جوانبها، والجمع أَفْنِيَةٌ.اهـ[8].

ففناء الخباء والحانوت على هذا ما امتدَّ من جوانبهما.

أمَّا القطع في السرقة مما في الحوانيت؛ فقال في "المدونة": ويقطع مَنْ سرق من الحوانيت، والمنازل، والبيوت، والدور، وما هو حرزٌ لما فيها، غاب أهلها أو حضروا، وكذلك ظهور الدَّواب.اهـ[9].

---

(1) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 221/16 و222.

(2) عبارة (ابن رشد عن) يقابلها في (ز): (من).

(3) انظر النص المحقق: 8/ 513.

(4) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 280/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 302/4.

(5) ما يقابل كلمة (تؤيد) بياض في (ز).

(6) البيان والتحصيل، لابن رشد: 222/16.

(7) كلمتا (الخباء والحانوت) يقابلهما في (ب): (الحانوت والخباء) بتقديم وتأخير.

(8) الصحاح، للجوهري: 2457/6.

(9) المدونة (السعادة/صادر): 280/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 298/4.

وقد تقدَّم هذا النص عند قوله: (مُخْرَجٍ مِنْ حِرْزٍ)[1]، كما تقدَّم نص "المدونة" -أيضًا- في السرقة من فناء الخباء عند قول المصنف: (أَوِ الْخِبَاءَ) وذلك قوله: (أو خارجًا من خبائه)[2].

وأمَّا السرقة من فناء الحانوت؛ فقال في "المدونة": ويقطع مَنْ سَرَق ما وضع في أفنية الحوانيت للبيع، وإن لم يكن هناك حانوت؛ كان معه ربه أم لا، سرقه في ليل أو نهار.

وكذلك إن سرق شاة أوقفها ربُّها في سوق الغنم للبيع، وهي مربوطة أو غير مربوطة؛ فعليه القطع. اهـ[3].

قال اللخمي: قال في كتاب محمد: مَنْ أَدْخل رجلًا حانوته فعَرَض عليه متاعًا فسَرَق منه ثوبًا؛ لا يقطع؛ لائتمانه على دخوله ولا يشبه هذا الأفنية.

وقال ابن الماجشون في "المبسوط": إذا أدخل رجلًا لعَمِلٍ أو اشتراءٍ، فسرق غير ما أعطي أو استعمل فيه؛ قطع.

قال اللخمي: هو على ثلاثة أوجه: إن دفع إليه ما يقبله، أو يختار منه، أو أباح له تقليب صنف فسرق منه؛ لم يقطع، وإن سرق غيره؛ لم يقطع عند مالك، وقُطِعَ على قول ابن الماجشون، والأول أشبه؛ لأنَّه كالمؤتمن.

وإن سرق من تابوت المتاع؛ لم يُقْطَع على أحدِ القولين في الضيف، والقطع أبين، وإن لم يؤذن له في طلوع حانوت ولا تناوَل شيء منه؛ قطع، فإن أذن له أن يقلب منه شيئًا؛ لم يقطع، وإن لم يطلعه، وإن غاب وترك متاعه على حاله ولا أحد معه؛ قطع سارقه.

وقال ابن القاسم في تابوت الصيرفي يتركه: يُقْطَع من سرق منه ليلًا أو نهارًا مبنيًّا[4] أو غيره، وإن كان ينقلب به كل ليلة فنسيه؛ لم يقطع.

---

(1) انظر النص المحقق: 8/ 513.

(2) انظر النص المحقق: 8/ 523.

(3) كلمتا (فعليه القطع) ساقطتان من (ع2).

انظر: المدونة (السعادة/صادر): 274/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 298/4.

(4) في (ب): (أمينا).

وفي "المدونة": يقطع مَنْ سرق مما وضع في أفنية الحوانيت للبيع.

يريد: إن كان معه صاحبه وسرق منه من لم يؤذن له في تقليبه.

واختُلِفَ إن غاب عنه وتركه وبات؛ فقال مالك في "المدونة": يقطع.

وقال في كتاب محمد[1]: كالقطاني يبيعونها في القفاف[2]، ولهم حصر يغطونها في الليل في أفنية حوانيتهم فيقوم عنها صاحبها؛ فلا قطع فيها.

وفرَّق بين الخفيف والثقيل كما قيل في التابوت في قاعة الدار: إن الصغير ليس كالكبير، والقفاف وما فيها مما لا يخف نقله إن احتيج إلى القيام عنه، ولم يرَ[3] مثله في تابوت الصيرفي وإن بني؛ لأنَّ ما فيه مما يخف نقله، وإن لم يبنَ فنسيه؛ فلا قطع؛ لأنَّ ذلك الموضع / لم يرضه حرزًا له في ذلك الوقت. [ز:658/ب]

وقال فيما وضع في أفنية الحوانيت للبيع أو في موقف للبيع ولا حوانيت هناك: يقطع سارقه إن لم يؤذَن له في تقليب، وإن تعاوَن عليه رجلان فكان أحدهما يسوم ويقلب، والآخر يسرق؛ قطع السارق.اهـ ببعض اختصار[4].

وقوله: (أَوْ مَحْمَلٍ، أَوْ ظَهْرِ دابَّةٍ)؛ أي: ويقطع من سرق من[5] المحمل، وما[6] على ظهر الدَّواب وإن لم يكن في محملٍ، وليس هذا من عطفِ الخاص على العام؛

---

(1) كلمة (محمد) ساقطة من (ع2) و(ب) وقد انفردت بها (ز)، وما أثبتناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(2) في (ع2): (القفف).

(3) في (ع2) و(ب): (يرو).

(4) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6077/11 وما بعدها وما تخلله مما في كتاب محمد فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 407/14 و408 وقول الإمام مالك في سرقة الضيف فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 272/6 وقول ابن القاسم في تابوت الصيرفي فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 408/14 وقول المدونة في أفنية الحوانيت فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 274/6 وقول الإمام مالك في كتاب محمد فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 408/14.

(5) في (ع2): (على)، وحرف الجر: (من) ساقط من (ز).

(6) في (ز) و(ع2): (ومما).

لأنَّ المحملَ قد لا يكون على ظهر الدَّواب حين[1] ينزل عنها، والمَحْمِل واحد محامل الحاج، قاله الجوهري[2].

قلتُ: ووجدت ضبطه في نسخة عتيقة مظنون بها الصحة من الجوهري بفتح الميم الأولى وكسر الثانية، وتسكين الحاء، وهو كبيت من عود يحمل على أحد شقي البعير، ويكون فيه الراكب، ويعادله من الجهة الأخرى براكب[3] آخر، وقد يعادله بغرارة أو نحوها.

وكلام ابن رشد في "البيان" يوهِم تفسيره بخلاف هذا كما تراه، وقد تضمن نص "المدونة" الذي ذكرناه عند قوله: (أوِ الخِباء) قطع من سرق من المحمل أو من على ظهر الدابة.

وفي "العتبية" من سماع أشهب وابن نافع من مالك قيل له: أرأيت من سرق من[4] المحمل، وفيه صاحبه، أو ليس هو فيه؟ قال: أرى عليه القطع؛ كان عليه صاحبه أو لم يكن، إلَّا أن تكون مخلاة هكذا فلا أرى عليه قطعًا[5].

قال ابن رشد: المحمل الذي على البعير كالسرج الذي يكون على الدابة، فمن سرقه من عليه أو سرق شيئًا منه؛ قُطِع كما لو سرقه بمحمله أو الدابة بسرجها، وهي مخلاة.اهـ[6].

وقوله[7]: (وإنْ غابَ عَنْهُنَّ) هذا الضمير المجرور بـ(عن) عائدٌ على (الخِباء) وما بعده، و(إنْ) للإغياء[8]، وفاعل (غابَ) ضمير المسروق منه، أو صاحب هذه الأشياء؛ أي: يقطع من سَرَقَ من الخباء وما ذكر بعده إلى ظهر الدابة، وإن غاب

---

(1) في (ب): (حتى).

(2) الصحاح، للجوهري: 1678/4.

(3) كلمة (براكب) يقابلها في (ز): (مثله راكب).

(4) حرف الجر (من) ساقط من (ز).

(5) كلمة (قطعًا) ساقطة من (ز).

(6) البيان والتحصيل، لابن رشد: 226/16.

(7) كلمة (وقوله) ساقطة من (ز).

(8) في (ز): (إلا).

صاحب[1] هذه الأشياء عنها؛ لأنَّها حرز كالبيت وغيره.

فكما لا يشترط في قطعِ مَنْ سرق من بيت حضور صاحب البيت حين السرقة؛ كذلك لا يشترط حضور صاحب هذه الأشياء معها حين السرقة.

أمَّا أنه كذلك في الخباء وفنائه؛ فقد تقدَّم في قوله في "المدونة": وإذا وضع المسافر متاعه في خبائه أو خارجًا من خبائه وذهب لحاجة... المسألة[2].

وأمَّا أنه كذلك -أيضًا- في الحانوت وفنائه؛ فقد تقدَّم[3] الآن -أيضًا- من نص "المدونة"[4].

وأمَّا أنه في المحمل كذلك؛ فقد تقدَّم الآن -أيضًا- من نص "العتبية"[5].

وظهر الدابة من معنى المحمل، وهو -أيضًا- ظاهر إطلاق نص "المدونة" في المحمل وظهر الدابة، وأبين منه ما تقدَّم الآن عند قوله: (أَوْ فِي حانُوتٍ) من قولها: والدور وما هو حرز لما فيها، غاب أهلها أو حضروا، وكذلك ظهور الدَّواب[6]؛ فإن ظاهر التشبيه مساواة ظهور الدَّواب للدور في غيبة أهلها وحضورهم.

وقوله: (أَوْ بِجَرِينٍ) الظاهر أنه عطف على (فِي حانُوتٍ) والباء للظرفية؛ أي: أو كان المسروق تمرًا في جرين، وهو المكان الذي يجمع فيه الثمر لييبس[7]، كالأندر الذي يجمع فيه الزرع ليدرس؛ فإنه يُقْطَع مَنْ سرق منه حينئذٍ؛ لأنَّه حِرْزه، ولا يقطع من سرقه وهو مُعَلَّقٌ في أشجاره؛ لما جاء في ذلك من الحديث.

قال الجوهري: الجرن والجرين: موضع التمر الذي يجفف فيه.اهـ[8].

---

(1) كلمة (صاحب) ساقطة من (ب).

(2) انظر النص المحقق: 8/ 523.

(3) كلمتا (فقد تقدَّم) يقابلهما في (ب): (فقدَّم).

(4) انظر النص المحقق: 8/ 513.

(5) انظر النص المحقق: 8/ 528.

(6) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/298.

(7) في (ب): (لليبس).

(8) الصحاح، للجوهري: 5/ 2091.

وقد يطلق الأندر على الجرين، والجرين على الأندر.

قال في "الرسالة": ولا قَطْع في ثمر معلق، ولا في الجُمَّار في النخل، ولا في الغنم الراعية حتى تسرق من مراحها، [وكذلك التمر](1) من الأندر.اهـ(2).

وفي "المدونة": وإذا جمع في الجرين الحب أو التمر، وغاب ربُّه وليس عليه باب، ولا حائط، ولا غلق؛ قُطِعَ مَنْ سرق منه.اهـ(3).

وظاهر كلام ابن الجلَّاب أن الجرين مرادف للأندر؛ لقوله: أو وضع التمر في الجرين وهو الأندر.اهـ(4).

ابن يونس: وقال الرسول ﷺ: «**لَا قَطْعَ فِي ثَمَرٍ مُعَلَّقٍ، وَلَا فِي حَرِيسَةِ جَبَلٍ، فَإِذَا آوَاها(5) الْمُرَاحُ أَوِ الْجَرِينُ فَالْقَطْعُ فِيمَا بَلَغَ ثَمَنَ الْمِجَنِّ**»(6).

ثم قال: وقال محمد عن أشهب: إن كان الجرين في صحراء، ولا حارس عليه ولا غلق؛ فلا قطع على من سرق / منه. [ز:659/أ]

وقال ابن القاسم: عليه القطع.

فوجه قول ابن القاسم؛ عموم الحديث.

ووجه قول أشهب أن الغالبَ من الجرين ألَّا يكون في الصحراء؛ بل بحضرة الحوائط والفدادين، فكأنه بحضرة أهله فهم كالحرَّاس(7) عليه، وفيه وَرَد الحديث، وهو كالمطامير تكون بحضرة أهلها أو بالصحراء(8)؛ إن ذلك مفترق، وكذلك هذا.

---

(1) كلمتا (وكذلك التمر) زائدتان من رسالة ابن أبي زيد.

(2) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 78.

(3) المدونة (السعادة/صادر): 279/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 298/4.

(4) انظر: التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 224/2.

(5) في (ع2): (يأويها).

(6) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 8/ 452.

(7) في (ز): (كالحارس).

(8) كلمتا (أو بالصحراء) يقابلهما في (ب): (وبالصحراء).

ومن "العتبية": سئل مالك عن القمح والقُرط[1] زرع مصر يُحصَد، فيُوضَع[2] في موضعه الذي حُصِد فيه أيامًا لييبس؛ أيقطع مَنْ سرق منه؟

قال: لا، إنما جاء الحديث: «إِذَا آوَاهُ الْجَرِينُ».

قال عنه أشهب في الزرع يُحصد، فيُجمع في الحائط[3] ليحمل إلى الجرين، فربما كان عليه حارس، وربما لم يكن؛ أيقطع من سرق من قتاته ما فيه القطع؟

قال: نعم، وهو عندي كالجرين؛ لأنَّه قد[4] جُمِعَ في الحائط، وضُمَّ بعضه إلى بعض، فصار له حرزًا، وليس كالزرع القائم، ولا ما في رؤوس النخل من الثمر بمنزلة ما جُذَّ، ووُضع في أصولها.اهـ[5].

قال ابن رشد في "البيان": ظاهر قوله في رواية ابن القاسم: لا قَطْعَ في زرع حصد وترك ما لم ينقل إلى الجرين، خلاف ما له في سماع أشهب، ومنهم من حملها على الوفاق، وأن معنى[6] رواية ابن القاسم لم يضم بعضه إلى بعض، بخلاف ما إذا ضُمَّ بعضه إلى بعض ليحمل إلى الجرين كما في سماع أشهب، وهو ظاهر قوله في الرواية؛ لأنَّه قد جُمِعَ وضم بعضه إلى بعض.

والأظهر في المعنى أنه اختلاف؛ إذْ لا فَرْق إذا حصد، ولم ينقل إلى الجرين بين أن يضم بعضه إلى بعض أو لا، وإليه ذهب ابن المواز، واختار رواية[7] ابن القاسم، وقال: هي أحب إلينا.

---

(1) عياض: القُرط -بضم القاف- هذا للعشب الذي تأكله الدواب، وأراه ليس بعربي.اهـ. من التنبيهات المستنبطة: 1395/3.

(2) كلمة (فيُوضع) ساقطة من (ز).

(3) كلمة (الحائط) ساقطة من (ز).

(4) حرف التحقيق (قد) ساقط من (ز).

(5) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11 /280 و281 وما تخلله من قول أشهب وابن القاسم فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 400/14 وقول العتبية فهو بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 213/16.

(6) كلمة (معنى) ساقطة من (ب).

(7) كلمتا (واختار رواية) يقابلهما في (ز): (واختاره).

فيتحصَّل في المسألة ثلاثة أقوال: يقطع، ولا يقطع، يقطع إن ضُمَّ بعضه إلى بعض، وإن لم يضم لم يقطع.

وهذا الاختلاف كله إن لم يكن حارسٌ، فأمَّا إن كان؛ فلا اختلاف أنه يقطع، وكذا لا أحفظ نص اختلاف أنه يقطع في الزرع إن كان في حائط وقد حُصِدَ، وإن تُرِكَ في موضعه قبل أن ينقل أو يجمع أو بعد ذلك، وقد يدخله الاختلاف بالمعنى من رواية ابن القاسم عن مالك في جذع النخل أو غيره من الشجر يقطع ويترك في الجنان: إن سارقه يقطع.

قال محمد: وأظنه لا حرز[1] لها إلَّا حيث ألقيت، ولو وضعت لتحمل إلى حرزها؛ لم يقطع حتى تضم إليه، وهذا أحب إليَّ، قال: وأحسب أن فيه اختلافًا.

وأمَّا ما لا جرين له كالمقاثي وشبهها؛ فيقطع من سرقها من الموضع[2] الذي تجمع فيه وتحمل منه للبيع على ما قاله أصبغ، ويقطع سارق الزرع في طريقه إلى الجرين قولًا واحدًا؛ لأنَّ صاحبه معه.

وفي كتاب محمد: يقطع مَنْ سرق من تمرِ نخلة في دارِ رجل قبل أن تجذ ما قيمته -على الرجاء والخوف- ربع دينار بخلاف الحوائط والبساتين.اهـ كلام ابن رشد مختصرًا[3].

قلتُ: وتأمل قول محمد: (على الرجاء والخوف) ما فائدته؟

أَوْ ساحَةِ دَارٍ لأَجْنَبِيٍّ إنْ حُجِرَ عَلَيْهِ كَالسَّفِينَةِ، أَوْ خانٍ لِلأَثْقَالِ، أَوْ زَوْجٍ فِيما حُجِرَ عَنْهُ، أَوْ مَوْقِفِ دَابَّةٍ لِبَيْعٍ أَوْ غَيْرِهِ

هذه كلها أحراز للمسروق، فهي معطوفةٌ على ما قبلها، والظاهر أنه أراد بساحة الدار وسطها، وقال الجوهري: ساحة الدار: باحَتُها، والجمع ساح وساحات، وسوح -أيضًا- مثل بدنة وبدن، وخشبة وخشب[4].

---

(1) في (ز): (جرين) وما رجحناه موافق لما في بيان ابن رشد.

(2) في (ب): (المواضع).

(3) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 213/16 و214.

(4) الصحاح، للجوهري: 1/ 377.

وقال قبل هذا: باحة الدار: ساحتها.اهـ[1].

ويعني المصنف أن ساحة الدار حِرْزٌ لمن كان أجنبيًّا من الدار ليس من سكانها، وبشرط[2] أن يحجر عن ذلك الأجنبي الدخول إلى ساحة تلك الدار، فقوله: (لِأَجْنَبِي) بجرِّ (أَجْنَبِي) بلام الجر صفة لـ(دار)، وفي بعض النسخ الأجنبي بلام التعريف، وإضافة دار إليه.

ومفهوم الصفة على النسخة الأولى يدل[3] على أن ساحَةَ الدار المشتركة ليست بحِرْزٍ لمن هو من سكان الدار المذكورة، وقد يفهم هذا -أيضًا- من النسخة الأخرى.

ومفهوم الشرط في[4] قوله: (إِنْ حُجِرَ عَلَيْهِ) أن الأجنبي الذي ليس من سكان الدار إذا لم يحجر عليه الدخول إليها أو إلى ساحتها، ثُمَّ سرق من الساحة المذكورة؛ لم يقطع.

/ وقد يقال: إنه[5] يدل على أنَّ مَنْ سرق من مكان لم يحجر عليه دخوله من ساحة دار، أو بيت من بيوتها، أو غير ذلك؛ لم يقطع، ولا يكون هذا الحكم خاصًا بالساحة. [ز:659/ب]

وقوله: (كالسَّفِينَةِ) يحتمل أن يريد تشبيه السفينة بساحة الدار في مطلق كونها حرزًا يقطع من سرق منها، أو يحتمل أن يريد كالسفينة للأجنبي عنها بخلاف من هو من ركابها؛ فإنه لا يقطع إن سرق منها؛ للإذن له في دخولها كالساكن في دار مشتركة.

ولا يحتمل[6] أن يريد يُقْطَع مَنْ سرق من ساحة الدار المذكورة كما يقطع من سرق السفينة نفسها؛ لأنَّ هذا الحكم قد نبَّه عليه بعد بقوله: (أَوْ سَفِينَةٍ بِمَرْساةٍ)، ولأنَّ

---

(1) الصحاح، للجوهري: 1/ 356.

(2) في (ز): (وشرط).

(3) كلمة (يدل) ساقطة من (ز).

(4) في (ز): (نص).

(5) كلمة (إنه) ساقطة من (ب).

(6) في (ز): (يحمل).

في لفظه على هذا المحمل قصورًا؛ لأنَّ شرط القطع فيها أن تكون مرساة[1]، أو معها حافظ، وأمَّا إن كانت مخلاة بغير مرساها ولا حافظ؛ فلا قطع فيها كما سيأتي.

والاحتمالات الثلاثة صحيحة وأقربها لموافقة[2] المنصوص الثاني، وهو أيضًا أنسب؛ لتشبيهه، والثالث -أيضًا- منصوص.

ويحتمل أن يريد[3] كساحة السفينة، وأنه قَصَدَ تشبيه حكم السرقة من ساحتها بحكم[4] السرقة من ساحة الدار سواء؛ لكني لم أقف عليه منصوصًا هكذا، وإن كان غير بعيد من مقتضى الفقه، وفي كلام ابن رشد في "البيان" إشارة إليه؛ بل هو صريح فيه.

وقوله: (أَوْ خانٍ لِلأَثْقالِ) الظاهر عطفه على (دَار).

والخَان: الفندق، قال الجوهري: الخان الذي للتجار.اهـ[5].

ويحتمل أن يكون عطفًا على (السَّفِينَة) على التفسير الثاني، والمعنى على عطفه على[6](دَار)؛ أي: أو ساحة الخان فإنها حرز لما وضع فيها من الأثقال، كالأحمال المشدودة التي يشق عليهم إدخالها في بيوت الخان، فإنَّ مكانها عادة هي ساحته، فمَنْ سرق منها شيئًا من ذلك؛ قطع سواء كان من سكان الخان الذين[7] أُذِن لهم في الدخول إلى الساحة المذكورة، أو من الأجنبيين الذين ليسوا بساكنين فيه.

وأمَّا[8] الأشياء التي يخف نقلها فليست بحرز لها؛ فلا يُقْطَع مَنْ سرق منها[9] شيئًا من ذلك إن كان من السكان؛ للإذن له في الدخول إليها، وإن كان من الأجنبيين؛

---

(1) كلمة (مرساة) ساقطة من (ز).

(2) في (ز): (الموافقة).

(3) كلمتا (أن يريد) زائدتان من (ب).

(4) في (ز): (لحكم).

(5) الصحاح، للجوهري: 2110/5.

(6) حرف الجر (على) ساقط من (ب).

(7) في (ب): (الذي).

(8) في (ب): (وإلا).

(9) كلمة (منها) ساقطة من (ع2).

قُطِعَ، كما تقدَّم في ساحة الدار.

والحاصل أن ساحة الخان حرزٌ للأثقال مطلقًا؛ أي: باعتبار الأجنبي والساكن، ولغيرها باعتبار الأجنبي دون الساكن.

وقوله: (أَوْ زَوْجٍ) إلى (عَنْه) عطفُ هذا على ما قبله في غاية القلق؛ لأنَّ كلامه في الأمكنة التي هي أحراز، والزوج ليس منها، ولو ذكر هذا عند قوله: (وإِنْ مِنْ بَيْتِ المالِ) إلى قوله: (نِصابًا) لكان أنسب ودونه في المناسبة لو ذكره عند قوله: (وإِنْ لَمْ يَخْرُجْ هُوَ).

ومعنى كلامه أن أحد الزوجين إن سَرَق من مال صاحبه من المكان الذي حجره[1] عنه، ولم يأذن له في دخوله ما فيه القطع قُطِع.

ويتكلف لمناسبة ذكره في هذا المقام أنه لو كان معنى كلامه ما ذكرنا؛ لزم من ذلك أن يكون ما حجره أحد الزوجين على صاحبه من الأمكنة حِرْزًا؛ لما فيه باعتبار المحجر عليه من الزوجين، فأحرى أن يكون حرزًا لما فيه باعتبار غيرهما، فعَطْفُ الزوج على الأمكنة باعتبار ما استلزم من المكان المحجر عليه.

ويضعف -أيضًا-[2] أن يكون التقدير (أو مكان زوج)؛ لأنَّه لا يلتئم[3] مع جر (مَا) بـ(فِي)[4] من قوله: (فِيما حُجِرَ عَنْهُ)، ولو أتى بـ(من) بدل (في)؛ لتمَّ هذا التقدير.

ولو قال: (أو ما حجر عن زوج باعتباره) لكان أَوْلَى في التعبير.

وقوله: (أَوْ مَوْقِفِ...) إلى آخره عطف على ما قبله من الأمكنة؛ أي: إن موقف الدابة وهو المكان المعهود لوقوفها لتُباع فيه أو لغير البيع، ككونه[5] مربطًا لها[6]، أو

(1) في (ب): (حجر).

(2) كلمة (أيضًا) ساقطة من (ز).

(3) ما يقابل كلمة (يلتئم) بياض في (ز).

(4) ما يقابل كلمة (بفي) بياض في (ز).

(5) في (ز): (بكونه).

(6) كلمة (لها) ساقطة من (ع2).

كالمربط[1] حرز للدابة[2] المذكورة فمَنْ سرقها منه؛ قُطِع.

وكان حق المصنف أن يزيد بعد قوله: (أَوْ غَيْرِهِ) (لها)؛ أي: إنما يكون ذلك الموقف حرزًا للدابة، وإلا فلفظه مجمل؛ لإيهامه أنه حِرْز لها ولغيرها، وليس كذلك، لكنَّه اعتمد على وضوح المقصد.

أمَّا ما ذكر في ساحة الدار؛ فقال في "المدونة": ولو نَشَر أحدٌ / من أهل دار مشتركة مأذون فيها ثوبه على ظهر بيته، وبيته محجورٌ عن الناس؛ قُطِعَ سارقه. [ز:660/أ]

وإن نشره في صحن الدار؛ لم يقطع إن كان سارقه من أهل الدار، وإن كان[3] من غيرها؛ قُطِع؛ إلَّا أن تكون الدار مباحة لا يمنع منها أحد؛ فلا يقطع سارقه كان من أهل الدار أو من غيرها.اهـ[4].

قال ابن يونس: وذكره[5] -أيضًا- غير واحد من الشيوخ: الدور ثلاثة: دار مشتركة مأذون فيها لسكانها خاصة، فمن سرق من سكانها من بيتٍ محجور عليه[6] وأَخْرَجَ المتاع منه إلى الساحة؛ قُطِع؛ لأنَّه صيَّره[7] إلى غير حرزه، وإن سرق من الساحة؛ لم يُقْطَع، وإن خرج به من جميع الدار؛ لأنَّه موضع مأذون له فيه.

فإن سرق[8] منها من غير السكان[9]؛ لم يقطع حتى يخرج من جميع الدار سرق من البيت أو من الساحة، وقاله سحنون.

وقال ابن الموَّاز في هذا: يُقْطَع وإن أخرجه من البيت إلى الساحة، وإن سرق من الساحة؛ لم يُقْطَع حتى يخرج به مِنْ جميعِ الدار.

---

(1) ما يقابل كلمة (كالمربط) بياض في (ز).

(2) في (ز): (الدابة).

(3) كلمة (كان) ساقطة من (ز).

(4) المدونة (السعادة/صادر): 276/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 297/4.

(5) في (ز): (وذكر).

(6) في (ب) و(ع2): (عنه) وما رجحناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(7) ما يقابل كلمة (صيَّره) بياض في (ز).

(8) كلمة (سرق) ساقطة من (ز).

(9) في (ز): (الساكن).

ووجهه؛ إن إخراجه من البيت إلى الساحة إخراج من الحرز[1] إلى موضع مباح للسكان[2] فقد صيَّره لغير حرزه.

ووجه قول سحنون؛ أنه أخرجه لموضعٍ محجور عليه لو سرق هو منه قطع، فلم يصيره إلى موضع إباحة، فكأنه أُخِذَ في الحِرز الأول؛ لأنَّ الجميع حرزٌ من هذا السارق.

ودار مشتركة مباحة لجميع الناس، بيوتها كبيوت السكة النافذة، وساحتها كالسكة النافذة، فمَنْ سرق من بيوتها؛ قطع إن أخرجه من البيت؛ كان من سكانها أو من غيرهم، ومن سرق من ساحتها؛ لم يُقْطَع، وإن خرج من جميع الدار؛ كان من سكانها أو من غيرهم.

ودار مأذون فيها[3] غير مشتركة، فإنْ سرق منها من أُذِن له فيها من بيت حجر عليه، فأُخِذَ في الدار أو بعد أن خرج من جميعها؛ لم يُقْطَع.

وقيل: يقطع إذا أخرجه من البيت.اهـ[4].

قلتُ: وهي كلها في "المدونة"، ومبنى الخلاف المتقدم بين سحنون وابن المواز، هل المعتبر في إخراج السرقة من حرزها إلى غيره كونه غير حرز بالنسبة إلى السارق أو بالنسبة إلى غيره؟

والظاهر قول ابن المواز، وقد تكلَّم اللخمي على هذه الدور كلامًا طويلًا حسنًا منع من جلبه خشية الإطالة.

وتأمل ما نقل في بعضها مع ما نقل ابن يونس من خلاف ابن المواز وسحنون وما اختاره هو.

وأمَّا ما ذكر في السفينة على الاحتمال الأول والثالث في كلامه؛ فقال في "المدونة": ومن سرق من سفينة؛ قُطِعَ.

---

(1) في (ب): (حرز).

(2) في (ز): (للساكن).

(3) كلمة (فيها) ساقطة من (ز).

(4) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 272/11 و273.

وإن سَرَقَ السفينة نفسها؛ فهي كالدابة تحبس وتربط وإلا ذهبت، فإن كان معها من يمسكها؛ قطع سارقها كالدابة بباب المسجد أو في السوق، وإن كان معها مَنْ يمسكها؛ قطع سارقها، وإلَّا فلا.

وإن نزلوا بالسفينة في سفرهم منزلًا فربطوها؛ فإنه يقطع سارقها؛ كان معها ربُّها أو ذهب لحاجته.اهـ[1].

وأمَّا على الاحتمال الثاني والثالث -أيضًا- في كلامه، فقال في "النوادر": قال محمد: فأمَّا أهل السفينة يسرق بعضهم من بعض[2]؛ فلا قطع عليه، وهي كالحرز الواحد؛ إلَّا أن يسرق أحد منهم من غيرهم مستترًا؛ فليقطع إن خرج ذلك من المركب، ويقطع من سرق السفينة نفسها؛ إلَّا أن تكون مخلاة لا أحد فيها.

وقال[3] ابن القاسم وأشهب: إنها إن كانت في المرساة[4] على وتدها، أو بموضع لها حرز؛ فعلى سارقها القطع، وإن لم يكن معها أحد وهي مخلاة أو أفلتت ولا أحد معها؛ فلا قطع فيها إلَّا أن يكون معها أحد.

وإذا كان فيها مسافرون فأرسوها في مرسى وربطوها، ونزلوا كلهم وتركوها؛ فقال ابن القاسم: يُقْطَع من سرقها.

وقال أشهب: إن ربطوها في غير مربط؛ لم يقطع كالدابة.

قال محمد: وإن كانت بموضع يصلح أن تُرْسَى به؛ ففيها[5] قَطْع، وإن كانت في غير ذلك لم يقطع.اهـ[6].

وتقدَّم -أيضًا- شيء من هذا الكلام، وكلام ابن رشد معه عند قول المصنف: (**أَوِ الخِباء**[7]).

---

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): **290/6** و**291** وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): **308/4**.

(2) كلمتا (من بعض) زائدتان من (ز).

(3) في (ع2) و(ب): (وقاله) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(4) في (ز): (الرسالة).

(5) في (ز): (فيها).

(6) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **406/14** و**407**.

(7) كلمتا (أو الخباء) يقابلهما في (ز): (والْخِبَاء).

وفي "العتبية" من سماع عيسى، قال ابن القاسم في أهل السفينة يقعد كلٌّ على متاعه قد أحرزه فيسرق بعضهم من بعض / ، قال مالك: يقطع، وإن قام عنه فسرق؛ لم يقطع. [ز:660/ب]

قال ابن رشد: السفينة مشتركة بين سكانها، فالسرقة منها كالسرقة من صحن الدار المشتركة إن سرق بعضهم من بعض، وهو على متاعه؛ قطع، وإن لم يخرج بما سرقه من السفينة، وإن سرقه وقد قام عنه؛ لم يقطع، وإن خرج به منها، وإن سرق أجنبي من السفينة متاعًا جلس عليه صاحبه فأخذ به قبل أن يخرج منها؛ قطع على اختلاف، وإن سرق ما لم يجلس عليه صاحبه ولم يخرج به[1] منها؛ لم يقطع باتفاق، فإن خرج به[2] منها؛ قطع؛ كان[3] مما جلس عليه صاحبه أم لا.اهـ[4].

وكلامه هذا يوافق الاحتمال الأخير الذي شرحنا به كلام المصنف.

وأمَّا ما ذكر في الخان؛ فقال اللخمي: وإن أخذ شيئًا من قاعة الفندق أو الدار المشتركة، فقال محمد: إن أخذ دابة قطع إذا خرج بها.

قال: والقياس أن يقطع إذا نحَّاها عن مرودها بالأمر البين، وإن أخذ رزمة، وكان ذلك موضعها مثل الشيء الثقيل والأعكام، والمتاع الكبير الذي قد أنزله وجعله موضعه؛ فهو مثل الدابة على مرودها، وإن كانت الدار مشتركة، فإذا أبرزها عن موضعها؛ قُطِعَ، قال: وإنما ذلك بمنزلة الخشب الملقى في قاعدة الدار والعمد وشبهه.

قال اللخمي: فإن كان شيئًا خفيفًا، لم يقطع على قوله، وإن كان قد جعل ذلك موضعه، وكذلك التابوت يسرقه أو يسرق منه فإن كان[5] كبيرًا؛ قطع إذا أبرزه، أو أبرز منه شيئًا عن مكانه إن كان سارقه من أهل الدار.

(1) كلمة (به) ساقطة من (ز).

(2) كلمة (به) ساقطة من (ب).

(3) كلمة (كان) ساقطة من (ب).

(4) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 239/16.

(5) كلمة (كان) ساقطة من (ب).

فإنْ كان من غيرهم؛ فعند محمد الجواب سواء، وعلى قول سحنون لا يقطع حتى يبرزه من باب الدار، وإن كان صغيرًا؛ لم يقطع وإن أخرجه من باب الدار إن كان السارق من أهلها، فإن كان من غيرهم[1]؛ قطع إن أخرجه من باب الدار.

وتابوت الصيرفي الصغير يقوم عنه صاحبه فيسرق؛ قال ابن الماجشون: لا قطعَ فيه، وقال محمد: فيه القطع، وعلى هذا يقطع[2] في كل ما جعل له موضع من الدار وإن كان لطيفًا.

ولم يختلفوا في القطع في الدابة يكون لها موضع من الدار[3] المشتركة، وهي مما يخف نقلها والزوال بها، وذلك يقضي[4] على كل ما يخف نقله أنه يختلف[5] في قطع سارقه، ولا قطع في كل ما لم يكن[6] ذلك موضعه صغيرًا كان[7] أو كبيرًا؛ لأنَّه لم يجعل ذلك المكان حرزًا له.اهـ[8].

والخان حكمه حكم الدار المشتركة؛ بل هو هي.

قال ابن يونس: ومن "المدونة": ابن القاسم: الدار المشتركة المأذون فيها إذا سرق رجل منها من مرابطها دواب؛ قطع.

ابن المواز، وإن أُخِذ في الدار إذا جاوز بها مرابطها، وكذلك الأعكام من الثياب، والأعدال، والشيء الثقيل قد جعل ذلك موضعه؛ فهو كالدابة على مرودها في الدار المشتركة، أنه يُقطع إذا برز به من موضعه.

قال: وأمَّا المتاع يكون في قاعتها مما جُعِلَ ليرفع، لا على أن يكون ذلك

---

(1) جملة (فعند محمد الجواب... من غيرهم) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز) وما أثبتناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(2) في (ز): (القطع).

(3) جملة (وإن كان لطيفًا... من الدار) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(4) ما يقابل كلمة (يقضي) بياض في (ز).

(5) جملة (وذلك يقضي على كل ما يخف نقله أنه يختلف) ساقطة من (ب).

(6) كلمة (يكن) ساقطة من (ز).

(7) كلمة (كان) زائدة من (ز).

(8) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6072/11 و6073.

موضعه؛ فهذا إنما يقطع إذا أخرجه من جميع الدار؛ إلَّا أن يكون يُؤذَن فيها لكل أحد كالقياسير؛ فلا يُقطع في هذا المتاع.اهـ[1].

وفي "النكت" عن ابن المواز: وكذلك إن وجد السارق في الدَّار المشتركة الشيء الثقيل من الأعكام والأعدال، وكان ذلك موضعها؛ فهو مثل الدابة فيما وصفنا.اهـ[2].

وكان حق المصنف أن يقول: (أو خان للأثقال إن كانت بموضعها) أو نحو هذا[3] كما في نص ابن المواز.

وأمَّا ما ذكر في الزوج ولم يذكر في "المدونة" إلَّا الزوجة والحكم واحد؛ قال في "المدونة": وتقطع المرأة إذا سرقت من مال زوجها من غير بيتها الذي تسكنه، وكذلك إن سرقت خادمها مِنْ مال الزوج من بيت قد حجره عليها، أو تسرق خادم الزوج من مال المرأة من بيت قد حجرته عليها.اهـ[4].

وقال اللخمي: وإذا سرق أحد الزوجين من مال الآخر من موضع لم يحجر[5] عنه؛ لم يقطع، وإن سرق من موضع محجور بائن عن مسكنهما؛ قطع، وإن كان معهما في بيت فسرق واحد منهما صاحبه من تابوت مغلق أو بيت محجور والدار غير مشتركة معهما؛ فقال ابن القاسم: يقطع، وقال في كتاب محمد: لا يقطع.

ويختلف على قوله في الضيف، وألا[6] يقطع الزوج ولا الزوجة أحسن إذا كان القصد بالغلق التحفظ من الأجنبي يطرق / ذلك الموضع، وإن كان؛ لأنَّ كل أحد يخاف الآخر ويتحفظ منه؛ قطع. [ز:661/أ]

وإذا سرق الزوج مما شوَّرها به، ولم يَبْنِ؛ قُطِع على القول أنه وَجَبَ جميعه لها،

(1) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 11/ 274 و275 وما تخلله من قول المدونة فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 6/275 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4/296.

(2) النكت والفروق، لعبد الحق: 2/279.

(3) كلمتا (نحو هذا) يقابلهما في (ب): (نحوها).

(4) المدونة (السعادة/صادر): 6/276 و277 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4/ 300.

(5) كلمتا (لم يحجر) يقابلهما في (ز): (الحجر).

(6) في (ز): (ولا).

وعلى القول أنه[1] مترقب؛ لم يقطع، ولا يحد إذا كانت أمة فأصابها، ويجري على[2] الجواب في الشريكين يسرق أحدهما شريكه من شركةٍ بينهما.اهـ[3].

وسيأتي نقل ابن يونس في سرقة أحد الزوجين عند قول[4] المصنف: (كَضَيْف).

وأمَّا ما ذكر في موقف الدابة للبيع؛ فقال[5] في "المدونة" -مشبِّهًا بمن سرق من أفنية الحوانيت كما قدمنا من نصها-: وكذلك إن سرق شاة أوقفها ربُّها في سوق الغنم للبيع، وهي مربوطة أو غير مربوطة؛ فعليه القطع.اهـ[6].

وقال في موقفها لغير البيع: والدار المشتركة المأذون فيها إذا سرق رجل منها دواب من مرابطها[7]؛ قطع، وكذلك لو كان لها مرابط معروفة في السكة فسرقها رجل من ذلك الموضع؛ قطع؛ لأنَّ ذلك حرزها[8]، ومن احتلها من مرابطها المعروفة لها فأخذها؛ قطع.اهـ[9].

وقال في "النوادر" من كتاب ابن المواز: وأمَّا الدابة بفنائها المعروف مربوطة أو على مذودها، أو البعير المعقول بمعلف له، فمَنْ سرقه من مثل هذا؛ قطع، وأمَّا إن كان ليس بفناء معروف أو يخلى سبيله؛ فلا يقطع، ولو شاء قال: وجدته ضالًّا.

قال ابن حبيب: قال أصبغ في قول مالك: إنَّ مَنْ سرق دابة من مربطها المعروف؛ قطع.

قال أصبغ: وإن لم تربط فيه إلَّا العشرة الأيام ونحوها؛ فذلك مربط معروف

---

(1) في (ز): (بأنه).

(2) في (ز): (في).

(3) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6085/11 و6086 وما تخلله من قول ابن القاسم في كتاب محمد فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 416/14.

(4) في (ب): (نقل).

(5) في (ز): (قال).

(6) المدونة (السعادة/صادر): 274/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 298/4.

(7) في (ع2) و(ب): (مربطها).

(8) كلمة (حرزها) يقابلها في (ع2): (حرز لها).

(9) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 274/6 و275 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 296/4.

يقطع إن سرقها منه.اهـ[1].

وفي "المدونة" أيضًا: ولا قطع في شيءٍ من المواشي في مراعيها حتى يأويها المراح، فإذا آواها المراح؛ قطع.

وإن كان مراحها إلى غير الدور وليس[2] عليها حيطان ولا أغلاق؛ فعلى من سرق منها القطع، وإن لم يبت معها أهلها، كالدَّواب في مرابطها المعروفة، وإن لم يكن لدورها أبواب ولا غلق.اهـ[3].

وقد تقدَّم ما ذكر في الدابة بباب المسجد والسوق عند ذكر سرقة السفينة[4].

وقال اللخمي: قال مالك: مَنْ سَرَق شاة وُقِفَت للبيع في سوق الغنم؛ قطع مربوطة كانت أو لا.

وقال أبو مصعب: من سرق شاة مربوطة من السوق؛ قُطِعَ[5].

قلتُ: وكأَنَّ مفهوم قول أبي مصعب أنها إن[6] لم تكن مربوطة لم يقطع.

ثُمَّ قال اللخمي: والأول أحسن إن لم يذهب صاحبها عنها؛ لأَنَّه حرز [لها][7]، وإن لم يكن معها لم يقطع في الشاة الواحدة؛ لأنَّ الغالب أنها[8] لا تثبت في موضعها، ولأنَّها مما يخف نقلها، ولو كانت [غنمًا][9] كثيرة قطع؛ لأَنَّها لا يخف[10] نقلها، ولأنَّ الغالب في الكثير أنها تثبت في موضعها بعضها مع بعض، وإن كانت في الرعي؛ لم يقطع وإن كان

---

(1) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 421/14.

(2) في (ز): (ليس).

(3) المدونة (السعادة/صادر): 279/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 298/4.

(4) انظر النص المحقق: 8/ 538.

(5) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6080/11 وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 274/6.

(6) في (ز): (لأن).

(7) كلمة (لها) زائدة من تبصرة اللخمي.

(8) كلمة (أنها) ساقطة من (ز).

(9) كلمة (غنمًا) زائدة من تبصرة اللخمي.

(10) في (ب): (يخفف).

معها صاحبها، وإن آواها المراح؛ قطع وإن لم يكن معها أحد.

فإن سرق منها سائرة إلى الرعي أو راجعة ومعها سائق؛ فقيل: يقطع؛ لأنَّها ليست في الرعي، وقيل: لا؛ لقوله ﷺ: «حَتَّى يَأْوِيها الْمُرَاحُ»[1].

وإن سرق دابة معها صاحبها، أو جاوزها، أو من موضع لها معروف على[2] مذودها، أو على باب دار صاحبها، أو في داره، وفي غلقه؛ قُطِع مربوطة كانت أو لا.

وإن كانت في دار مشتركة؛ فقال محمد: يقطع إن خرج بها.

قال: والقياس أن[3] يقطع إذا نحاها عن مزودها بالأمر البين، وإن لم يخرجها من الدار.

وقال ابن القاسم في "المدونة": إن كانت الدار مشتركة، وكان الموضع مربطًا لها معروفًا؛ قطع[4].

يريد: إذا أزالها عن ذلك الموضع، وكان سارقها من أهل الدار.

ويختلف إن لم يكن من أهلها هل حرزها موضعها أو باب الدار إنْ سرقها ليلًا؟

وقال مالك في كتاب محمد في الدَّواب في الربيع وقومها معها يسرق منها دابة على وتدها مربوطة هذا من ناحية الرعي وما يعجبني أن يقطع [سارقها][5].

وقال أيضًا: إن سرق دابة مربوطة في مرج ومعها حارس؛ قطع ليلًا كان أو نهارًا، وإن لم تكن بحارس؛ لم يقطع؛ لأنَّها في غير حرز.

قال محمد: وذلك ما لم تكن مطلقة ترعى إنما هي في مرج ينقل إليها العلف، ومعها حافظ؛ فلم ير قطعًا إن لم تكن[6] بحارس، / وإن كانت على وتدها بخلاف أن تكون في الحاضرة على باب[7] صاحبها؛ لبعد تلك من العمران، وهذه عين [ز:661/ب]

(1) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 8/ 514.

(2) في (ب) و(ع2): (عن) وما رجحناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(3) الحرف (أن) ساقط من (ع2).

(4) كلمة (قطع) ساقطة من (ز).

(5) كلمة (سارقها) زائدة من تبصرة اللخمي.

(6) في (ب): (يكن).

(7) كلمة (باب) ساقطة من (ب).

صاحبها[1] عليها؛ لأنَّه متصرف وداخل ومتفقد لها.

ويجري فيها قول آخر أنه يقطع، وإن كانت بعيدة من العمران قياسًا على المطمورة في فلاة.اهـ[2].

وانظر الكلام على مسائل الغنم في "العتبية" و"البيان".

أَوْ قَبْرٍ أَوْ بَحْرٍ لِمَنْ رُمِيَ بِهِ لِكَفَنٍ، أَوْ سَفِينَةٍ بِمَرْسَاةٍ، أَوْ كُلِّ شَيْءٍ بِحَضْرَةِ صَاحِبِهِ، أَوْ مَطْمَرٍ قَرُبَ، أَوْ قِطَارٍ وَنَحْوِهِ

هذه الأشياء -أيضًا- من الأماكن التي هي حرز، وهي معطوفة على ما قبلها، وقد يقال: إن بعضَ هذه الأشياء ليس من الأمكنة، وإنما هو من المسروق، ويعني[3]: أن القبر حرز لكفن الميت الذي دُفِنَ فيه؛ إذْ ليس يشتمل غالبًا على ما يصلح أن يسرق سوى الكفن.

ويحتمل أن يريد أنه حرزٌ لكل ما جعل فيه حتى اللحد إذا صحَّ أن يراد[4] به الحجارة المنصوبة على الميت أو نحوها، كما تقدَّم عند قوله: (**أَوِ اللَّحْدِ**)، وكذلك[5] الـ(**بَحْر**) -أيضًا- حرز للميت الذي رُمِيَ فيه؛ للكفن الذي عليه.

فـ(مَن) في قوله: (**لِمَنْ**) موصولة كما قدَّرنا، أو نكرة موصوفة حُذِفَ موصوفها؛ للعلمِ[6] به؛ أي: لميت رُمِيَ به، والباء للظرفية.

و(**لِكَفَنٍ**) بدل من (**لِمَنْ**)، وكذا الشأن في بدل المجرور من مثله أن يظهر العامل مع البدل؛ نحو قوله تعالى: ﴿لِلَّذِينَ ٱسْتُضْعِفُواْ لِمَنْ ءَامَنَ مِنْهُمْ﴾ [الأعراف:75] إلَّا أنه في

---

(1) كلمة (صاحبها) ساقطة من (ز).

(2) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6080/11 وما بعدها وما تخلله من قول محمد فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 421/14 وقول ابن القاسم في المدونة فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 275/6 و276 وقول محمد بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 421/14.

(3) في (ب): (يعني).

(4) في (ب): (يريد).

(5) في (ز): (وكذا).

(6) ما يقابل كلمة (للعلم) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

الآية (مَن) بدل البعض، وفي كلام المصنف (مَن) بدل الاشتمال[1]، والضمير محذوف؛ أي: لكفنه، والهاء عائدة على (مَنْ) الواقعة على الميت، وهو على رأي من لا يرى اختصاص بدل الاشتمال بالمصدر، نحو: ﴿أَصْحَٰبُ ٱلْأُخْدُودِ ۝ ٱلنَّارِ﴾ [البروج: 4-5]، ونحو: سلب زيد ثوبه.

فقوله: (لِكَفَنٍ) الظاهر كما قرَّرنا الآن أنه راجعٌ للبحرِ، وحذف مثله -أيضًا- من القبر على الاحتمال الأول فيه؛ لكنه على هذا من القليل؛ أعني[2]: الحذف من الأوائل؛ لدلالة الأواخر.

ويحتمل رجوعه لهما معًا؛ أي: لكفن[3] احتويا عليه، ويَبْعد تَعَلُّق (لِكَفَن) بـ(قَبْر)، وحِذَف مثله مع البحر حتى يكون من الحذف من الأواخر؛ لدلالة الأوائل الذي هو الكثير؛ للفصل بينهما بالبحر.

وأمَّا على الاحتمال الثاني في القبر فيكون (لِكَفَن) خاص بالبحر.

وأمَّا قوله: (أَوْ سَفِينَةٍ بِمَرْساةٍ) فإن أراد بها كونها حرزًا لما سرق منها إذا كانت في مرساها؛ لزم التكرار على بعض الاحتمالات التي قدَّمنا في قوله: (كالسَّفِينَة)؛ إلَّا إذا خصَّصنا الكلام الأول بأنه كلام على السرقة من ساحتها خاصة، وحملنا هذا[4] على أن المراد السرقة منها[5] بالإطلاق من الساحة أو غيرها، لكنه لا يخلو من تطويل؛ إذِ الاختصار لا يناسب مثل هذا التفصيل.

وإن أراد بها كونها يقطع من سرقها[6] نفسها، ويريد بالأول مَنْ سرق منها على ما اخترناه هناك؛ سلم[7] من التكرار، إلَّا أنه يكون من عطف المسروق على الحرز إلَّا

(1) عبارة (من بدل الاشتمال) ساقطة من (ع2).

(2) في (ز): (يعني).

(3) في (ز): (بكفن).

(4) اسم الإشارة (هذا) ساقط من (ز).

(5) كلمة (منها) ساقطة من (ب).

(6) عبارة (يقطع من نفسها) ساقطة من (ب).

(7) في (ز): (نسلم).

أن يتكلف له[1] بتقدير مضاف؛ أي: أو مكان سفينة.

فإن قلتَ: كما[2] أنه يقطع مَنْ سرق نفس السفينة إن كانت مرساة؛ كذلك يقطع من سرقها من غير مرساها إن كان معها حافظ كما تقدَّم، فَلِمَ لم ينبه المصنف على هذا؟

قلتُ: استغنى عنه بقوله[3]: (**أَوْ كُلِّ شَيْءٍ بِحَضْرَةِ صاحِبِهِ**)؛ لأنَّ معناه: ويُقْطَع مَنْ سرق[4] كل شيء كائن بحضرة صاحبه، فتدخل في ذلك السفينة وغيرها، ولا اختصاص لها بهذا الشرط؛ فقوله: (**كُلِّ شَيْءٍ**) هو -أيضًا- كلام على المسروق لا على الحرز، وهو مما يقوي أن مراده هنا سرقة السفينة نفسها، إلَّا أن يقدر معه مثل المضاف المقدَّر مع سفينة.

وإنما قطع في سرقة ما يكون بحضرة صاحبه؛ لأنَّ كونه بحضرته حفظٌ له بذلك كحفظِهِ بالحرز؛ إلَّا أنه ينبغي أن يقيد صاحب الشيء بكونه[5] ممن يصلح لحفظ ما معه؛ احترازًا من سرقة ما يكون مع الصبي الذي لا يعقل، ونحوه ممن / لا يُحْفَظ؛ [ز:662/أ] فإنه لا قطع فيه إن كان في غير حرز كما ترى.

وكأنه استغنى عن ذكر هذا القيد بقوله[6] بعد: (**ولا فِيما عَلَى صَبِيٍّ أَوْ مَعَهُ**)، فإن قَصَدَ هذا بَقِيَ عليه التنبيه على ما إذا كان الصبي في حرز؛ إلَّا أن يقال: وجود الصبي حينئذٍ كعدمه فيؤول الأمر إلى أنه سرق متاعًا من حرز فيقطع وهو ظاهر.

وقوله: (**أَوْ مَطْمَرٍ قَرُبَ**) الـ(**مَطْمَر**) -بالطاء المهملة-: الحفر التي يخزن فيها الزرع، وكأنه جمع مطمورة؛ إذْ ذلك هو المسموع في مفرده، وليس هذا الجمع بقياس، ويحتمل أن يكون اسمًا لمكان الطمر فيكون مفردًا.

---

(1) كلمة (له) ساقطة من (ب).

(2) في (ب): (فكما).

(3) في (ز): (لقوله).

(4) كلمتا (من سرق) ساقطتان من (ز).

(5) في (ز): (وبكونه).

(6) في (ز): (لقوله).

والمعنى[1]: أن المطمر حِرْز لما خزن فيه من الطعام يقطع مَنْ سَرَق منه؛ لكن بشرط أن يكون قريبًا من العمران، وإلى هذا الشرط أشار بقوله: (قَرُبَ)؛ إذْ هو جملة في موضع الصفة لـ(مَطْمَر)، ومفهومه أنه لو كان بعيدًا لم[2] يقطع مَنْ سرق منه؛ إذْ ليس بحرز.

وقوله: (أَوْ قِطارٍ ونَحْوِهِ) الـ(قِطار) -بكسر القاف-: هو[3] جماعة إبل يربط رسن[4] كل واحد بجملِ الآخر خلفه حتى تكون مقطرة -أي: متتابعة واحدًا بعد واحد- فمن سرق بعيرًا من القطار المذكور بأن احتله[5] وبان به[6] عن الإبل؛ قُطِع.

وأراد بقوله: (ونَحْوِهِ)؛ أي: نحو القطار الإبل تساق، أو الدَّواب[7] غيرها وليست مقطرة، فمن سرق منها شيئًا وهي مع سائقها؛ قُطِع.

ويحتمل أن يريد بنحو القطار: الإبل المعقولة، أو البعير الواحد المعقول إذا كانت بحارس، ولا يدخل في قوله: الـ(قِطار) سرقة ما على الدَّواب المقطرة؛ لأنَّ ذلك تقدَّم في قوله: (أَوْ ظَهْرِ دابَّةٍ).

أمَّا ما ذكر في القبر، فقال في "النوادر" عن كتاب ابن المواز: قال مالك: ويقطع السارق من القبر، ولا يقطع حتى يخرج من القبر وإن أُخِذ فيه؛ فلا يقطع إلَّا أن يكون رمى بالمتاع خارجًا من القبر؛ فيُقْطَع.

والقبر حرزٌ لما فيه، وقاله ابن المسيِّب وعمر بن عبد العزيز وعطاء وربيعة.اهـ[8].

---

(1) في (ز): (ومعنى).
(2) كلمة (لم) ساقطة من (ب).
(3) ضمير الغائب (هو) ساقط من (ز).
(4) الجوهري: [رسن] الرَسَنُ: الحبل، والجمع أَرْسانٌ.اهـ. من الصحاح: 2123/5.
(5) في (ع2) و(ز): (احتمله).
(6) كلمة (به) ساقطة من (ب).
(7) كلمتا (أو الدَّواب) يقابلهما في (ز): (والدَّواب).
(8) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 407/14.

وقد تقدَّم القطع في سرقة الكفن في القبر في نصِّ "المدونة" عند قول المصنف: (أَوِ الخِبَاءَ)[1]، وفي نصِّ "الرسالة" عند قوله: (مُخْرَجٍ مِنْ حِرْزٍ)[2].

وفي الجلَّاب: ومن نبش قبرًا فسرق منه كفنًا يساوي رُبع دينار فصاعدًا؛ فعليه القطع.اهـ[3].

وفي "التلقين": والقبر حِرزٌ للكفن إذا سُدَّ وأدرج الميت في أكفانه.اهـ[4].

وقال ابن شاس: والقبر حرزٌ لما فيه؛ سواء كان في الدور أو في الصحراء.اهـ[5].

قلتُ: وقوله: (كان في الدور أو في الصحراء) هو ظاهر إطلاقات نصوصهم.

وقوله: (لما فيه) هي[6] عبارة ابن المواز على ما تقدَّم في النوادر[7].

وظاهر قوله: (لما فيه) العموم فيتناول الكفن وغيره، كاللحد المتقدم في كلام المصنف قبل قوله: (أَوِ الخِبَاء)، وعلى هذا النص أَحَلْنا هنالك.

ومقتضى هذا العموم -أيضًا-: لو سرق من مال دُفِنَ[8] مع الميت غير الكفن؛ لقُطِع ولو كان في الصحراء، وفيه نظر؛ إذْ لَمْ يعهد حرز غير الكفن بالقبر، وإنما يفعل ذلك للإخفاء، ومثل القبر الكائن في الصحراء لا يكون حرز المال عرفًا، كما قيل في المطمر البعيد من العمران.

وأمَّا قطع مَنْ سَرَق كفن من رُمي في البحر؛ فلم أرَه لغير ابن شاس، وابن الحاجب[9].

ونص ابن شاس: ولو مات في البحر فكفن، وطرح في البحر؛ لقُطِع من أخذ

---

(1) انظر النص المحقق: 8/ 523.

(2) انظر النص المحقق: 8/ 515.

(3) التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 222/2.

(4) التلقين، لعبد الوهاب: 201/2.

(5) عقد الجواهر، لابن شاس: 1167/3.

(6) كلمة (هي) ساقطة من (ب).

(7) انظر النص المحقق: 8/ 548.

(8) في (ب): (دفع).

(9) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب: 775/2.

كفنه، سواء شدَّ في خشبة أم لا.اهـ[1].

زاد الشيخ ابن عرفة رَحِمَهُ اللَّهُ على هذا النص: قلتُ: لأنَّه قبره.اهـ[2].

وقال ابن عبد السلام: إذا فرَّعنا على[3] القول بقطع سارق الكفن من القبر، فالميت في السفينة إذا كفن وألقي في البحر فهو له كالقبر؛ لأنَّ ذلك غاية المقدور في حفظه.اهـ[4].

قلتُ: ولم أرَ هذه المسألة لغير من ذكرت، وما ذكره عبد الوهاب والباجي وغير واحدٍ في الاحتجاج على أبي حنيفة في قوله: لا يُقْطَع سارق الكفن من القبر[5]؛ لا يجري مثله في سارقه من البحر.

ونص "المعونة": يقطع النبَّاش إذا سرق من القبر كفنًا فيه نصاب خلافًا للحنفي؛ للظاهر والخبر[6]، ولأنَّه سرق نصابًا من مال لا شبهة له فيه من حرز مثله، ولأنَّ عدم حده لا يخلو أن يكون لعدم الملك، أو / الحرز، أو عدم الخصومة، أمَّا ملك الكفن فثابتٌ للميت أو ورثته، وأمَّا الحرز فالقبر حرزٌ للميت وكفنه؛ لأنَّ حرز كل شيء ما جرت العادة به، ومَنْ دَفَن ميتًا بكفنه وسدَّ القبر لا ينتسب إلى إضاعة كفن، ولا لتفريط، ولا لعدم الخصومة؛ لأنَّها واجبة للورثة أو الإمام، فإذا لم تبقَ جهةٌ لسقوط القطع؛ ثبت وجوبه.اهـ[7]. [ز:662/ب]

والظاهر الذي أراد قوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ...﴾ [المائدة:38].

والخبر ما رُوِيَ عن عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا أنها قالت: "سَارِق مَوْتَانَا كسارق أحيائنا"[8].

---

(1) عقد الجواهر، لابن شاس: 1167/3.

(2) في (ب): (قبر).

المختصر الفقهي، لابن عرفة: 252/10.

(3) حرف الجر (على) ساقط من (ع2).

(4) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 499/16.

(5) كلمة (القبر) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(6) كلمتا (للظاهر والخبر) يقابلهما في (ع2): (ظاهر والحر).

(7) انظر: المعونة، لعبد الوهاب: 343/2.

(8) رواه البيهقي في معرفة الآثار والسنن: 409/12، برقم (17183) عن عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا.

قال الباجي: فسمَّتْه سارقًا، وهي ممن يحتج بقولها في اللغة، وإذا وقع عليه اسم سارق في لغة العرب؛ دخل في عموم الآية حتى يخرج بدليل، ولأنَّ القبر حرزٌ لما فيه كالبيت.

ومعنى الحرز: ما وضع فيه شيء لحفظه، والمنع منه، وذلك موجود في القبر للكفن.اهـ[1].

قلتُ: والمسألة مشهورةٌ في الخلافيات، وأدلة الأصحاب فيها ضعيفة وفي بعضها مُصَادرة، واستدلال الباجي بتسمية عائشة إيَّاه سارقًا ظاهر الضعف؛ لاحتمال أن يقال: إنها لم تسمه به حقيقة؛ بل مجازًا لقرينة التشبيه، ولو كان حقيقةً كان فيه تشبيه الشيء بمثله[2]، ولا يخلو من تحكم مع احتمال أن تريد[3] مثله في الإثم المُتَرَتِّب على أخذ المال ظلمًا.

سلمنا كونه سارقًا حقيقة، لكن ذلك لا يستلزم القطع؛ لفواتِ بعض شروطه كالحرز.

وقولهم[4]: (إنه حرز) بما ذكروه لا يخلو من مصادرة، وإن سلمنا[5] حرزية ما يكون من القبور قريبًا من العمران لم نسلم ذلك فيما بَعُدَ، كما قال أصحابنا في المطمر البعيد إلى غير هذا من الأبحاث التي يطول جلبها.

وإذا كان دعوى الحرزية في القبر على سبيل العموم ضعيفًا بما نبهناك[6] على مبادئه[7] فادِّعاء ذلك في البحر أضعف، ومنه يظهرُ لك ضَعْف استدلال الشيخ ابن عرفة رَحِمَهُ اللَّهُ على حكم البحر بقوله: (لأنَّه قبره) لأنَّ الدليل الذي أشار إليه أن يقول[8]:

(1) انظر: المنتقى، للباجي: 226/9.

(2) في (ز): (لمثله).

(3) في (ز): (يريد).

(4) في (ب) و(ع2): (وقوله) ولعل ما رجحناه أصوب.

(5) ما يقابل كلمتي (وإن سلمنا) بياض في (ز).

(6) ما يقابل كلمة (نبهناك) بياض في (ز).

(7) ما يقابل كلمة (مبادئه) غير قطعيِّ القراءة في (ز).

(8) في (ع2): (قول).

البحر لمن رمي فيه[1] قبر، والقبر يُقْطَع سارق الكفن منه؛ فالبحر مثله، ولا خَفَاء بما[2] في الصغرى من المُصَادرة؛ لكونها مجرد الدعوى؛ لأنَّه إن أراد بكون البحر[3] قبرًا لتسميته بذلك لغة توقف على نقل ذلك عن العرب، وهو مطالبٌ به، وإن أراد تسميته به قياسًا؛ كان فيه إثبات اللغة بالقياس، والأكثر على خلافه.

سلَّمنا صحته لكن الجامع معدوم؛ لأنَّ ما استدلَّ به عبد الوهاب وغيره على حرزية القبر لا يوجد في البحر ألبتة.

ومثل استدلال الشيخ ابن عرفة رَحِمَهُ اللَّهُ استدلال شيخه بقوله: (فهو له[4] كالقبر) وقوله: (لأنَّ ذلك غاية المقدور في حفظه) لا يوجب للبحر مساواة القبر؛ إذْ عدم القدرة على الحفظ لا توجب الحرزية؛ لأنَّ مَنْ ترك مالًا لمضيعه عجزًا عن حمله حتى يعود إليه، وعن حفظه بما سوى الترك المذكور يقال: إن[5] تَرْكه كذلك غاية المقدور في حفظه؛ فيلزم أن يقطع سارقه، وليس كذلك.

وبالجملة ففي[6] النفس من الحكم المذكور للبحر[7] شيء، والله أعلم.

وأمَّا ما ذكر في السفينة على الاحتمالين؛ فقد تقدَّم النقل في ذلك مستوفًى بما فيه كفاية عند قوله: (**كالسَّفِينَة**)[8].

وأمَّا أنَّ كل شيءٍ بحضرة صاحبه فمكانه حرزٌ له؛ فمثله ذكر ابن شاس وابن الحاجب، ويجب تقييده بأن يكون صاحب الشيء ممن يتأتَّى منه الحفظ كما قدَّمنا.

قال في "المعونة": إذا سرق حليًّا من صبي، فإن كان معه مَنْ يحفظه؛ قُطِع؛ لأنَّ

---

(1) في (ب): (به).

(2) في (ز): (لما).

(3) كلمة (البحر) ساقطة من (ز).

(4) كلمة (له) ساقطة من (ب).

(5) في (ع2): (لمن).

(6) في (ز): (في).

(7) في (ز): (وللبحر).

(8) انظر النص المحقق: 8/ 524.

حفظ الحافظ له حرزٌ للحلي[1] ولما عليه، وإن كان مخلًى؛ فلا قَطْعَ عليه؛ لأنَّ الصبي ليس بحرزٍ لما معه.اهـ[2].

وفي التلقين: والصبي ليس بحرز[3] لما يكون معه، أو عليه من ثياب أو حلي؛ إلَّا أن يكون معه من يحفظه.اهـ[4].

وقال اللخمي: فإن سرق مما على الصبي أو قرطًا من أذنه، فإن كان [الصبي كبيرًا][5] يحرز ما عليه، أو صغيرًا يحافظ[6]، أو كان في دار أهله أو أبويه؛ قُطِع، وإن كان [صغيرًا][7] لا يحفظ ما عليه ولا حافظ معه، وهو خارجٌ عن دار أبويه أو في دراهما / وسارقه ممن أذن له في الدخول؛ لم يُقْطَع. [ز:663/أ]

ولابن القاسم عند محمد: إن أخذ ذلك على وجه الخديعة بمعرفة الصبي أو كابره؛ كان فيه الأدب.

يريد: إن كان كبيرًا، قال: وأمَّا الصغير فعلمه وعدمه واحد فلم يقطعه في الخديعة؛ لأنَّه أَخَذَه بإذن، ولا إن كابره؛ لأنَّه غصب، وليس مكابرة الصبي كالحرابة.اهـ[8].

وقال في مكان آخر: من سرق من مجنون؛ لم يُقْطَع إلَّا مَنْ معه مِن العقل ما يحرز به ما معه، ويمنعه لو لم يأخذه منه سرًّا، ومن سرق من نائم؛ لم يقطع؛ لأنَّه لا يحرز ما معه، والمجنون أحرز منه.

وقال[9]: قال مالك في كتاب محمد: من سرق دابة بباب مسجد؛ لم يُقْطَع إلَّا أن

---

(1) عبارة (له حرز للحلي) يقابلها في (ز): (لا حرز بحلي).

(2) المعونة، لعبد الوهاب: 351/2.

(3) في (ب): (محرز).

(4) التلقين، لعبد الوهاب: 201/2.

(5) كلمتا (الصبي كبيرًا) زائدتان من تبصرة اللخمي.

(6) في (ز): (لحافظ).

(7) كلمة (صغيرًا) زائدة من تبصرة اللخمي.

(8) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6096/11 و6097 وما تخلله من قول ابن القاسم فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 410/14.

(9) في (ب): (قال).

يكون معها أحد غير نائم.اهـ[1].

وفي الجلَّاب: ومن سرق خلخال صبي[2] أو قرطه أو شيئًا من حليه؛ ففيه روايتان:

إحداهما أن عليه القطع إذا كان في دار أهله أو فنائهم.

والأخرى أنه لا قطع عليه.اهـ[3].

قال الباجي: ابن حبيب عن أصبغ: من ترك دابته ترعى؛ لم يُقْطَع سارق سرجها، كمن سرق شيئًا[4] مع صبي لا يدفع عن نفسه.

وروى ابن المواز عن أصبغ عن ابن القاسم: من سرق قرط صبي، أو سوار عليه أو معه، فأمَّا من لا يعقل ولا يحرز ما عليه، فإن كان معه حافظ؛ قُطِع، وإن لم يكن معه؛ لم يُقْطَع؛ إلَّا أن يكون الصبي في حرز فيقطع، وإن كان ممن يعقل ويحرز ما عليه؛ قُطِعَ من سرق منه شيئًا، وإن لم يكن في حرز ولا معه حافظ، وإن أَخَذَه منه على خديعة بمعرفة من الصبي؛ لم يُقْطَع.

ووجهه؛ أن الصبي غير العاقل لا يثبت لموضعه، ولا له حكم الحرز، فإن كان معه حافظ؛ كان له حكم الحرز، وكذا إن كان يعقل؛ لأنَّه لم يتَّخِذ ذلك الموضع الذي حلَّ فيه منزلًا، ولو اتخذه من كان معه منزلًا؛ لثبت للموضع حكم الحرز، وقطع سارق ما على الصبي وإن لم يعقل، ولم يكن معه حافظ.

قال ابن وهب عن مالك: إنما يراعى في ذلك أن يكون مثله ممن يحرز ما عليه، فإنه يقطع(5) من سرق ما عليه.

وحكى ابن الجلَّاب في قطع من سرق ما عليه روايتان على الإطلاق من غير تفصيل؛ غير أن قوله: إذا كان في دار أهله أو فنائهم؛ يقتضي أنه صغيرٌ لا يمنع

---

(1) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6090/11 وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 410/14.

(2) كلمة (صبي) ساقطة من (ز).

(3) انظر: التفريع، لابن الجلَّاب (العلمية): 231/2.

(4) كلمة (شيئًا) ساقطة من (ز).

(5) جملة (وقطع سارق ما على... فإنه يقطع) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

نفسه.اهـ[1].

ومثله نقل في "النوادر" عن كتاب ابن المواز[2].

ومن المسائل الدالة على أن ما (بِحَضْرَةِ صاحِبِهِ) يُقْطَع سارقه؛ قوله في المدونة: أو حل الطرار من داخل الكم...إلى آخر ما نقلنا من نصِّها عند قول المصنف: (أَوِ[3] الخِباءَ)[4].

ومن ذلك قوله: ومَنْ سرق متاعًا من الحمَّام، فإن كان معه من يحرزه؛ قطع، وإلا لم يقطع.اهـ[5].

وستأتي[6] المسألة في[7] كلام المصنف.

وفي "العتبية" من سماع محمد بن خالد من ابن القاسم: وسألته عن المصلي يضع ثوبه في المسجد قريبًا منه فيسرق؛ قال: يقطع.

قلتُ: إذا قبضه أم حتى يتوجه به؟

قال: بل إذا[8] قبضه.

قال ابن القاسم: ولو قلتَ: (لا يقطع حتى يتوجه به) لقلتُ: (لا يقطع[9] حتى يخرج من المسجد).

قال ابن رشد: وهذا مما لا اختلاف[10] فيه؛ لأنَّ المسجد مباحٌ لجميع الناس

---

(1) انظر: المنتقى، للباجي: 217/9 وما تخلله من روايتي ابن المواز وابن وهب فهما بنحوهما في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 410/14 وقول ابن الجلاب فهو بنحوه في التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 231/2.

(2) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 410/14.

(3) كلمة (أَوِ) ساقطة من (ز).

(4) انظر النص المحقق: 8/ 523.

(5) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 274/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 298/4.

(6) في (ز): (ويستلزم).

(7) في (ز): (من).

(8) كلمتا (بل إذا) يقابلهما في (ز): (فإذا).

(9) كلمتا (لا يقطع) يقابلهما في (ز): (أيقطع).

(10) في (ز): (خلاف).

ليس بحرز للثوب الذي جعله صاحبه فيه قريبًا منه، وإنما حرزه كون صاحبه حارسًا له فيقطع سارقه إن صار بيده، وبان به[1] عنه وهو لا يشعر، وإن لم يتوجه به ولا خرج به من المسجد.اهـ[2].

قلتُ: وأصل هذا ما ثبت في "الموطأ" وغيره من قطع سارق رداء صفوان من المسجد حين نام وتوسدها[3].

وفي "النوادر": ومن كتاب ابن المواز: مَنْ سَرَقَ رداء رجل من المسجد، ولم يكن تحت رأسه، وكان قريبًا منه؛ يقطع إن كان منتبهًا، وكالنعلين بين يديه وحيث يكونان من المنتبه.

قلتُ: فقد قطع في رداء صفوان وهو نائم قال: كان تحت رأسه، وقاله عبد الملك في النعلين، وقاله في ثوب النائم يسرق[4].

يريد: مِن تحت رأسه.

وقال مالك في محارس الإسكندرية وغيرها يعلق الناس فيها سيوفهم، فيسرق سيف من خرج: لا قطع فيه، وإن خرج به السارق من المسجد؛ لأنَّ صفوان لم يقم عن ردائه، ولو كان الرجل عند سيفه؛ قُطِع سارقه إن لم يكن منهم، فإن سرق / [ز:663/ب] بعضهم من بعض؛ لم يقطع وإن كان صاحبه عنده؛ لأنَّها خيانة.اهـ[5].

وأمَّا ما ذكر في المطمر؛ ففي "العتبية" من سماع ابن القاسم، وسئل مالك عن مطامر يخزن الناس فيها أطعماتهم، فمنها ما يخفى حتى لا يعرف موضعه بالفلاة، وبحوز الدار[6]، ومنها ما يكون بينًا بحضرة أهله فيسرق منه قيمة ثلاثة دراهم وأكثر؛ قال مالك: أمَّا ما أخفاه صاحبه وغفل عنه بالفلاة؛ فلا أرى فيه قطعًا، وأمَّا ما بحضرة

---

(1) كلمة (به) ساقطة من (ب) و(ع2) وقد انفردت بها (ز).

(2) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 254/16.

(3) انظر: الموطأ، لمالك: 1220/5.

(4) كلمة (يسرق) ساقطة من (ز).

(5) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 414/14.

(6) كلمة (الدار) ساقطة من (ز).

أهله معروفًا بينًا؛ فالقطع فيه واجبٌ.اهـ[1].

ونقله في "النوادر" عنها، وعن كتاب ابن المواز[2].

وقول المصنف (قَرُب) أوفق لهذا النص من لفظ ابن الحاجب[3]، وابن شاس[4] على أن لفظ المصنف لا يوافق لفظ "العتبية" كل الموافقة، يظهر[5] بالتأمل.

وأمَّا ما ذكر في القطار؛ فقد تقدَّم في نصِّ "المدونة" عند قول المصنف: (أَوِ الْخِبَاء) أن من احتل بعيرًا من القطار في سيره وبان به؛ قُطِع[6].

فإن قلتَ: نقض[7] المصنف معنى قوله في "المدونة": وبان به.

قلتُ: لعله استغنى عنه بقوله: (مُخْرَجٍ مِنْ حِرْزٍ)، وأيضًا ليس في "الأم" (وبان به)، وإنما ذكره البراذعي، وفي "التقييد" لأبي الحسن ما يدل على أن معناه في الأمهات أيضًا.

قلتُ: ولم أتبين[8] ذلك من الأمهات.

قال أبو الحسن: وهو خلاف ما في سماع محمد بن خالد عن ابن القاسم في المصلي في المسجد يجعل ثوبه قريبًا منه فيسرق أنه يقطع إذا قبضه، وإن لم يتوجه به.اهـ[9].

وتقدمت المسألة قريبًا عن "العتبية"[10].

---

(1) كلمتا (فيه واجب) يقابلهما في (ز): (واجب فيه) بتقديم وتأخير.

انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 216/16.

(2) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 405/14.

(3) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 775/2.

(4) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1167/3.

(5) عبارة (كل الموافقة يظهر) يقابلها في (ز): (كالموافقة فظاهر).

(6) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 302/4.

(7) في (ز): (نص).

(8) في (ب): (يتبين).

(9) التقييد، للزرويلي (بتحقيقنا): 374/19.

(10) انظر النص المحقق: 8/ 555.

وقال في "النوادر" -وقد تضمَّن الكلام على القطار ونحوه، وعلى أن ما بحضرة صاحبه من الدَّواب[1] حِرْز-: من كتاب ابن المواز: قال أشهب: قيل لمالك: إن ابن المسيب يقول: من احتلَّ بعيرًا من عقاله فذهب به أو قطع صرَّة؛ قُطِع؛ قال: أصاب.

قال مالك: ومن احتلَّ بعيرًا من القطار؛ قُطِعَ، وإذا سيقت غير مقطورة فمَنْ[2] سرق منها قُطِع، والمقطورة أبين، وكذلك الرواحل، قال: ولو[3] أخذه من القطار؛ قُطِع، إذا برز به عن الإبل، إلَّا أن يقول: قد وجدته قد انقطع، فلا يقطع.

قال مالك: ومن احتلَّ بعيرًا من عقاله فأخذه؛ قطع، إذا كان البعير بحضرة القوم، وكذلك من دخل المسجد أو الحمام[4] وترك دابته ببابه فسرقت؛ فلا قطع فيها إلَّا أن يكون معها أحد.

ثُمَّ قال آخر الفصل: قال مالك في الدَّواب عليها الزوامل فيقف السارق في الطريق فيأخذ منها دابة، قال: يقطع إذا تنحَّى بها.اهـ[5].

وكثير من كلامه في هذا الفصل تقدَّم في نقل اللخمي عند قول المصنف: (أَوْ مَوْقِفِ دَابَّةٍ)[6]؛ فلذلك لم ننقله.

أَوْ أَزَالَ بابَ المَسْجِدِ أَوْ سَقْفَهُ، أَوْ أَخْرَجَ قَنادِيلَهُ أَوْ حُصُرَهُ أَوْ بُسُطَهُ إِنْ تُرِكَتْ بِهِ، أَوْ حَمّامٍ إِنْ دَخَلَ لِلسَّرِقَةِ أَوْ نَقَبَ أَوْ تَسَوَّرَ، أَوْ بِحارِسٍ لَمْ يَأْذَنْ لَهُ فِي تَقْلِيبٍ، وصُدِّقَ مُدَّعِي الخَطَإِ

هذا نوعٌ من الأمكنة التي هي حرز باعتبار شيء، وغير حرز باعتبار شيء آخر.

فمنها؛ (المَسْجِد) فإنه حرزٌ لبابه وما ذكره بعده، فمَنْ أزال بابه أو أَخَذَ[7] شيئًا

---

(1) كلمتا (من الدواب) ساقطتان من (ب).

(2) ما يقابل كلمة (فمن) بياض في (ز).

(3) في (ب) و(ع2): (لو).

(4) كلمتا (أو الحمَّام) يقابلهما في (ب): (والحمَّام).

(5) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 14/420 وما بعدها.

(6) انظر النص المحقق: 8/ 539.

(7) كلمتا (أو أخذ) يقابلهما في (ب) و(ع2): (وأخذ).

مِنْ سقفه[1]؛ كالخشب وغيرها، أو أخرج شيئًا من (قَنادِيلَه، أَوْ حُصْرَه) وهي جمع حصير، (أَوْ بُسُطَه)، وهي جمع بساط؛ كالقطائف والطنافس التي تفرش فيه للصلاة عليها، وهذا يوجدُ في بلاد المشرق على وجه السرقة، وكان[2] فيما سرق من ذلك نصاب؛ فإنه يُقْطَع.

وعبَّر في سرقة بابه وسقفه بالإزالة؛ تنبيهًا على أنه إن أُخِذَ بحضرة إزالتها؛ يقطع[3]، ولا يشترط فيه الإبانة بهما.

وفي سرقة القناديل والحصر والبسط بالإخراج؛ تنبيهًا على أنه لا يُقْطَع حتى يخرج بها من المسجد، وأنه إن أخذ بها قبل أن يخرج من[4] المسجد لم يقطع؛ لأنَّ جميع المسجد[5] حِرْزٌ لها، فشَرْط القطع فيها كغيرها، إخراجها من المسجد.

والباب أو السقف إنما حِرزه مكانه، فهما إزالة فقد أخرجه عن حرزه، وإن لم يَبِنْ به كما تقدَّم في أخذ البعير من القطار.

وهذا إن قصده حسن، وليس يبعد[6] أن يكون على مقتضى الفقه، / لكن الذين نصُّوا على القطع في هذه الأشياء لم يفرِّقوا بين الباب وغيره؛ بل[7] نقل ابن حبيب عن ابن الماجشون أنه يقطع فيها وإن لم يخرج من المسجد كما ترى، وكذا لابن القاسم في البساط، فالأَوْلى كان بالمصنف أن لو أسقط لفظ: (أَخْرَجَ)؛ فإنه كان يكون أصح وأوجز[8]، أو يبدله بلفظ: (أخذ). [ز:664/أ]

وقوله: (إِنْ تُرِكَتْ بِهِ) الظاهر أنه شرطٌ في البسط؛ أي: إنما يقطع في بسط

---

(1) في (ز): (خشبة).

(2) في (ب): (فكان).

(3) كلمة (يقطع) يقابلها في (ب): (لم يقطع).

(4) حرف الجر (من) ساقط من (ز) وعبارة (بها قبل أن يخرج من) يقابلها في (ع2): (بها من).

(5) كلمة (المسجد) ساقطة من (ز).

(6) في (ب): (ببعيد).

(7) في (ب): (على).

(8) في (ز): (أوجز).

المسجد إن تُرِكَت في المسجد[1] كحصره، وأمَّا إن كانت تنقل منه[2] بالليل وتبسط في النهار؛ فلا قطع فيها.

يريد: إلَّا أن تكون بحافظ؛ لقوله قبل: (أَوْ كُلِّ شَيْءٍ بِحَضْرَةِ صاحِبِهِ)، ولما قال في الحمام.

وقوله: (أَوْ حَمَّامٍ) إلى (تَسَوَّرَ) هو معطوف على نحوه من قوله: (أَوْ قِطارٍ ونَحْوِهِ)، وعلى المعطوفات قبله، ولم يتبين لي لِمَ[3] لَمْ يعبر في المسجد بنحو ذلك، فيقول: (أو مسجد لبابه أو سقفه بإزالته، أو إخراج[4] قناديله...) إلى آخره؟ إلَّا أن يقال: إنه رأى أن اللفظ الذي أتى به أوجز.

ويحتمل -وهو الظاهر- أن تكون جملة (أَزالَ) عطفًا على جملة قوله: (أَوْ أَشارَ إِلَى شَاةٍ) فمُشارِكها في قصد الإغياء المتقدم، ويضعف على هذا عطف (أَوْ حَمّامٍ) على (ونَحْوِهِ)، ولا يصح على هذا الاحتمال -أيضًا- عطفه على ضمير (بِهِ) في قوله: (إِنْ تُرِكَتْ بِهِ)؛ لأنَّه مع ما فيه من العطف على الضمير المخفوض بلا على إعادة خافض يُفَسِّر المعنى؛ إذْ يصير معناه: أو تركت بسط المسجد في الحمَّام، ولا يصحُ -أيضًا- على هذا الاحتمال عطفه على (المَسْجِدِ)؛ لأنَّ قوله: (إِنْ دَخَلَ لِلسَّرِقَةِ) يَرُدّه، والمعنى أن الحمَّام حرزٌ لما فيه من ثياب الداخلين.

قلتُ: وفي معنى الثياب ما فيه من الآلات، ولكن شرط كونه حرزًا لذلك؛ أن يدخل السارق الحمَّام من مدخله المعروف كبابه بنية السرقة، وهذا معنى قوله: (إِنْ دَخَلَ لِلسَّرِقَةِ).

ومفهوم الشرط يقتضي أنه[5] إن دَخَلَ للاستحمام ثُمَّ سرق شيئًا مما فيه؛ لم يقطع؛ لأنَّه حينئذٍ خائن، وفي معنى دخوله بنية السرقة دخوله[6] من غير بابه المعروف

(1) عبارة (إن تركت في المسجد) ساقطة من (ز).

(2) كلمة (منه) ساقطة من (ب).

(3) في (ز): (ما).

(4) كلمتا (أو إخراج) يقابلهما في (ب): (وإخراج).

(5) كلمة (أنه) ساقطة من (ب).

(6) في (ز): (ودخوله).

كما لو نقب الحائط ودخل.

(أَوْ تَسَوَّرَ)؛ أي: دخل من فوق سور الحمَّام وهو حائطه، وفي بعض النسخ (سوَّر) من غير تاء؛ أي: صَعَدَ على السور، وتفعَّل هو المعهود في هذه اللفظة، ومعناها هنا التكلف، و(نَقَب) و(تَسَوَّر) معطوفان على (دَخَل) فهما في معنى الشرط.

وقوله: (أَوْ بِحارِس) إلى (تَقْلِيب) عَطْفٌ على الشرط؛ أي: أو كان المسروق من الحمَّام مع حارس لم يأذن -ذلك الحارس- للسارق في تقليب[1] ما معه من الثياب؛ لكونه أوهمه أن له فيها ثيابًا، فقال له: انظر ثيابك وخذها، فإذا سرق شيئًا مما بحضرة هذا الحارس الذي لم يأذن له في التقليب؛ فإنه يُقْطَع وإن دخل من باب الحمَّام لا بنيةِ السرقة.

وجملة (لَمْ يَأْذَنْ) صفة لـ(حارِس)، ومفهوم الوصف يقتضي أنه إن أذن له في التقليب فسرق مما أُذِن له فيه؛ لم يُقْطَع؛ لأنَّ فِعْله مع الإذن خيانة.

وقوله: (وصُدِّقَ...) إلى آخره؛ أي: إذا سرق من الثياب التي بحارس لم يأذن له في تقليب، ثُمَّ ادَّعى الخطأ فيما أخذه، وقال: ظننت أنها ثيابي فلذلك أخذتها؛ صُدِّق، ولم يُقْطَع.

ويحتمل أن يريد: وصُدِّق السارق فيما أَخَذَه من ثياب الحمَّام مطلقًا؛ أي[2]: بحارس وغيره إن ادَّعى الخطأ في أخذِه ولو كان الأخذ مع الوجوه التي يكون القطع فيها؛ لأنَّ دعواه شبهة تَدْرأ عنه الحد.

وأمَّا ما ذكر في باب المسجد وحصره؛ فقال في "النوادر": وروي عن ابن القاسم: مَنْ سرق من حصر المسجد؛ قُطِع وإن لم يكن له باب، ومن سرق الأبواب؛ قُطِع.اهـ[3].

وقال في الباب، وخشب السقف، والحصر، والقناديل، والبلاط: ومن كتاب ابن المواز: قال أشهب: لا قطع في شيء من حصر المسجد وقناديله وبلاطه.

---

(1) جملة (عطف على الشرط... للسارق في تقليب) ساقطة من (ز).

(2) كلمة (أي) ساقطة من (ز).

(3) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 413/14.

قال أصبغ: في ذلك القطع، وقاله محمد، قال: كما لو سرق بابه مستترًا أو خشبه من سقفه أو من جوائزه.اهـ[1].

وقال فيما عدا الباب والسقف مما تضمنه كلام المصنف إلى قوله: (إِنْ تُرِكَتْ بِهِ)؛ قال ابن حبيب: وقال ابن الماجشون: وإن سَرَق من ذهب / [باب][2] الكعبة؛ قُطِع، ويُقْطَع في القناديل والحصر والبلاط وإن أُخِذَ في المسجد؛ كان في ليل أو نهار، وحرزها مواضعها، وكذلك الطنفسة يبسطها الرجل في المسجد لجلوسِه، فإن كان تركها فيه وجعلها كالحصير من حصره؛ فسارقها كسارق الحصير[3]، وقاله مالك في طنافيس[4] طوال كانت تُتْرك فيه كالحصر ليلًا ونهارًا[5]. [ز:664/ب]

قال عبد الملك: فأمَّا طنفسة يذهب بها ربُّها ويرجع، وربما نسيها في المسجد؛ فلا قطعَ في هذه وإن كان على المسجد غلْقٌ؛ لأنَّ الغلق لم يكن من أجلها ولم يكلها ربها إلى[6] غلق، وهو قول مالك.اهـ[7].

ثم ذكر بعد هذا حكم مَنْ سرق ثوبًا من المسجد، وقد قدَّمناه قريبًا عند الكلام على ما بحضرة صاحبه[8].

وذكر قبل هذا عن ابن القاسم في "العتبية"، وكتاب ابن المواز ما نصُّه: قال: وسارق البُساط من المسجد إن احتمَله من مكانه فأُخِذَ؛ قُطِعَ وإن لم يخرج به من المسجد؛ لأنَّ[9] المسجدَ ليس بحرزٍ لشيء.

وقال عنه قبل هذا بقليل: ومَنْ سَرَقَ من بسط المسجد التي تطرح في رمضان،

---

(1) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **413/14**.

(2) كلمة (باب) زائدة من نوادر ابن أبي زيد.

(3) عبارة (من حصره فسارقها كسارق الحصير) يقابلها في (ز): (وسارقها كسائر).

(4) في (ب) و(ز): (طنافس).

(5) كلمة (ونهارًا) يقابلها في (ب): (أو نهارًا).

(6) في (ز): (على).

(7) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: **414/14**.

(8) انظر النص المحقق: **8/ 547**.

(9) في (ز): (لا).

فإن كان عنده صاحبه؛ قُطِعَ، وإلا فلا.اهـ[1].

وهذه النصوص التي ذكرنا في سرقة آلات المسجد هي الموافقة لما ذكر المصنف من الحكم[2]، وإن ذكرنا الخلاف[3] في بعضها لتوقف الكلام على ما يوافق نقل المصنف، وهي مسائل وقع فيها خلاف كثير نقله في "النوادر"، ونقله اللخمي وابن رشد وغيرهم.

وفي الجلَّاب: ومَنْ سَرَقَ شيئًا من فرش المسجد وقناديله وآلته التي تكون فيه؛ فلا قطعَ عليه.

وقال بعض أصحابنا: إن سرق ذلك نهارًا؛ فلا قطع عليه، وإن سرقه ليلًا وقد[4] أغلقت المساجد؛ فعليه القطع.اهـ[5].

ولنأتِ بكلام اللخمي فإنه أجمع وأخصر.

قال: اختُلِفَ إن سَرَقَ من مسجد؛ فلأشهب عند محمد: لا يقطع[6] في بلاطه وحصره وقناديله.

أصبغ: يقطع فيه كله، وقاسه بسارق بابه.

ولمالك عند ابن حبيب: يقطع فيه كله؛ سرقه ليلًا أو نهارًا، كان على المسجد غلق أو لا، وإن لم يخرج به من المسجد، قال: وحرزها مواضعها التي جُعلت فيها.

وعن ابن القاسم: إن سرق حصره نهارًا؛ لم يُقْطَع، وإن تسوَّر عليها ليلًا؛ قُطِع.

وعن سحنون: إن خيط بعضها ببعض[7]؛ قطع، وإلَّا فلا.

وأسقط أشهب القطع؛ لأنَّه موضع مأذون فيه كموضع[8] الضيف.

---

(1) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 411/14 و412.

(2) كلمتا (من الحكم) زائدتان من (ز).

(3) في (ب) و(ع2): (الكلام) ولعل ما رجحناه أصوب.

(4) كلمة (وقد) ساقطة من (ز).

(5) التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 231/2.

(6) في (ز): (قطع).

(7) في (ز): (لبعض).

(8) في (ع2): (كوضع).

ورأى مالك أن الإذن فيه ليس من المالك؛ بل بالحكم، وقول ابن القاسم إن سرق حين غلقه قطع أعدلهما؛ لأنَّه لم يؤذَن في دخوله حينئذٍ، وإنما يغلق لأجل السارق، وذهب سحنون إلى ما يخف نقله أو لا، كسرقة الضيف من تابوت الدار، وعلى قوله: يقطع في البلاط دون القناديل.

ولمالك عند محمد: لا يُقْطَع في حُلي الكعبة؛ لأنَّ دخوله بإذن.

يريد أن بابه مغلقٌ فمَن سرق حين فتحه والإذن في دخوله؛ لم يقطع[1].

قال محمد: جَعَله كمنازل الناس[2] لا كالمساجد، ولو سرق منه في وقتٍ لم يؤذن له ولم يفتح؛ قطع.

قال: وكذا بيت لا يدخل إلَّا بإذن، أو بيت ترفع فيه قناديله وبسطه[3] وحصره وزيته وزكاة الفطر؛ يقطع مَنْ دخله بغير إذن لا بإذن.

وقال ابن الماجشون عند ابن حبيب: مَنْ سرق باب الكعبة؛ قُطِع، وإن سرق شيئًا من المصلين[4] من كمه أو شيء معه أو بين يديه؛ قُطِعَ، بخلاف الصنيع؛ لأنَّه لم يأذن أحدهما للآخر في الكون هناك، والأحكام أوجبت لكلٍّ فيه حقًّا.

وإن سرق نعليه من جملة النعال؛ لم يُقْطَع؛ لأنَّه موضع مأذون له فيه بشركة[5] ومؤتمن أن يجعل الآخر نعله معه[6]، وأن يميزها من جملتها فيصير خائنًا.اهـ[7].

وللناس في نقل الأقوال في هذه المسائل طرق[8]، وإنما دأبنا في هذا الكتاب نقل

---

(1) كلمة (يقطع) ساقطة من (ز).

(2) كلمة (الناس) ساقطة من (ع2).

(3) كلمة (وبسطه) زيادة من (ع2).

(4) كلمتا (من المصلين) زائدتان من (ز).

(5) في (ز): (شرك).

(6) كلمتا (نعله معه) يقابلهما في (ب): (معه نعله) بتقديم وتأخير.

(7) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6076/11 و6077 وما تخلله من قول أشهب وأصبغ وابن حبيب وابن القاسم وسحنون فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 413/14 وقول الإمام مالك في كتاب ابن المواز فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 411/14.

(8) كلمة (طرق) ساقطة من (ز).

ما لا شكَّ فيه؛ لأنَّه كتاب الفتوى؛ فلذلك لم نتعرَّض لتلك الطرق.

وأمَّا ما ذكر في الحمَّام غير إذن الحارس في التقليب؛ فقال في "المدونة": ومن سرق متاعًا من الحمَّام فإن كان معه مَنْ يحرزه؛ قُطِع، وإلَّا لم يقطع؛ إلَّا أن يسرقه أحد لم يدخل الحمَّام مدخل الناس من بابه، مثل أن يتسوَّر أو ينقب ونحو ذلك، فإنه يقطع وإن لم يكن مع المتاع حارس.اهـ[1].

فإن قلتَ: أين مطابق قول المصنف / للسرقة من هذا النص. [ز:665/أ]

قلتُ: إمَّا في[2] قوله: (مدخل الناس)؛ لأنَّ الداخل للسرقة لم يدخل مدخل الناس، وإمَّا من قوله: (ونحو ذلك) إلَّا أن يقال: معنى قوله: (مدخل الناس) هو ما صرَّح به في قوله: (من بابه)، والداخل للسرقة قد يدخل من بابه فلا يطابق قول المصنف: (لِلسَّرِقَةِ)، إلَّا أن يكون معناه عنده دخل من الباب، لكن حَمْل كلام المصنف على هذا المعنى بعيدٌ؛ لقوله: (أَوْ نَقَبَ)، ولو أراد هذا لقال: (بأن نقب) فيكون تفسيرًا.

وممن صرَّح بأن مَنْ دخل من الباب بنيَّة السرقة يقطع كما شرحنا به كلام المصنف أولًا[3] القاضي في[4] "التنبيهات": قال: في لفظ[5] "المدونة" قد تشكل هذه المسألة على كثيرٍ ممن يذاكر، فيظن [أنه][6] إنما يقطع[7] مَنْ نَقَبَه لا من دخل من بابه، وليس كذلك؛ بل كل من دخل الحمام وسرق من نقب أو غيره ممن لم يدخل مع الناس مدخل[8] الحمام، أو اعترف أنه لم يأت ليدخل الحمام، وإنما جاء ليسرق قصدًا؛ فإنه يقطع؛ لأنَّ العلة في سقوط القطع عندهم في الإذن في لمس ثياب

---

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 274/6 و275 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 298/4 و299.

(2) كلمتا (إمَّا في) يقابلهما في (ز): (أمَّا ما في).

(3) كلمة (أولًا) ساقطة من (ع2).

(4) كلمتا (القاضي في) يقابلهما في (ب): (القاضي قال في).

(5) كلمة (لفظ) زائدة من (ز).

(6) كلمة (أنه) زائدة من تنبيهات عياض.

(7) كلمتا (إنما يقطع) يقابلهما في (ب): (أن).

(8) في (ب) و(ع2): (مدخلهم).

بعضهم بعضًا، والتصرف في التوسع لأنفسهم فيها، وتنحيتها عن أماكنها لذلك[1]، وليهيئ موضعًا بينها لثيابه، فصار بحكم العرف كالمأذون له في ذلك، فيسقط عنه القطع لذلك، وإذا اعترف أنه لم يدخل إلَّا للسرقة، فقد اعترف أنه ممَّنْ لا إذن له في ذلك.

وذهب بعض الشيوخ إلى أن سارق الثياب التي في الطيقان؛ يقطع كان ممن دَخَلَ الحمَّام أم لا؛ لأنَّه[2] لا إِذْن له في التصرف فيها، وإنما هي لمن سبق؛ إلَّا أن تكون لهم عادة في المشاركة، والتوسع في ذلك، أو تكون طيقانًا كبارًا تحتمل[3] ثياب جماعة، وترفع فيها كما يصنع على الألواح والدكاكين.اهـ[4].

والشيخ الذي أشار إليه هو اللخمي، ونصُّه في ذلك، وفي إذن الحارس في التقليب، وغير ذلك: وإذا سرق من الحمام من نقب؛ قطع إن أخرج السرقة من النقب، فإن دخل من مدخله وسرق مما على الألواح؛ لم يُقْطَع؛ لأنَّه مشترك، والعادة أن من أحب الرفع هناك فضاق عليه؛ لكثرة الثياب وسع لثيابه، أو جعلها[5] على ثياب غيره، وإذا كان له أن يمس للتوسعة[6] أو يجعل عليها فهو كالمؤتمن الخائن، وكذا إن سرق مما يعمل في الحصر؛ لأنَّ له أن يجعل حصيره معها ويوسع لثيابه، وإن سرق من الطيقان؛ قُطِعَ؛ لأنَّه مما يعمل فيه من سبق إليه أولًا، ولا يشركه فيه أحدٌ إلَّا أن يكون لقوم عادة في الاشتراك[7] هناك.

وإن سرق من الحارس مَنْ ليس له عنده ثياب؛ قُطِعَ؛ إلَّا أن يوهمه أن له عنده ثيابًا فأذن له في النظر في الثياب؛ فلا يُقْطَع، وإن كان له عنده ثياب فناوله الحارس إياها فمَدَّ يده إلى غيرها؛ قُطِعَ، وإن أذن له في أخذها من جملة الثياب كان خائنًا، ولم

---

(1) كلمة (لذلك) ساقطة من (ز).

(2) كلمة (لأنَّه) ساقطة من (ز).

(3) في (ز): (تحمل).

(4) انظر: التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2710/5 و2711.

(5) كلمتا (أو جعلها) يقابلهما في (ب): (وجعلها).

(6) في (ع2): (لتوسعه).

(7) في (ز): (الإشراك).

يُقْطَع.اهـ[1].

وأمَّا ما ذكرنا من أن سرقة آلات الحمَّام كسرقة الثياب، وما[2] ذكر المصنف من أن مدَّعي الخطأ يُصَدَّق، فقال في "النوادر": قال ابن حبيب عن أصبغ: قال مالك: إن سرق من الحمَّام من دخل من بابه؛ لم يقطع[3] إلَّا أن يكون عند بابه من يحرزه.

قال أصبغ: سواء عنده دخل بإذن أو بغيره مستترًا لا يريد دخول الحمام، ولكن يريد السرقة إذا كان ممن دَخَل الحمام.

ومن كتاب ابن المواز: قال مالك: ومن سرق من بلاط الحمام ورصاصه وميازيبه، فأمَّا من دخل مع الناس للجميع؛ فلا يقطع إلَّا أن يسرق ذلك من بيت[4] مغلق عن الحمام فيقطع، وأمَّا مَنْ سرق ولم يؤذَن له فيه ولا في وقت الدخول؛ فعليه القطع.

قال مالك: إن سرق مَنْ دخله ثيابًا ومعها حارس، أو كانت في بيت تحرز فيه مغلق؛ قُطِعَ، فأمَّا من بعض مجالس الحمام بلا حارس ولا غلق؛ فلا يقطع إلَّا أن يدخل من غير مدخل الناس، وإنما نقب أو احتال فإنه يقطع.

مالك: وليس ما في الحمام من متاع الناس بلا حارس مثل ما يوضع بالأسواق من المتاع فيذهب عنه ربه؛ ففي هذا القطع.

وروى ابن القاسم عن مالك هل يقطع السارق من الحمام؟

قال[5]: ربما أخطأ الرجل وربما أغفل.

قال سحنون: يريد: يقول: ظننته ثوبي، قال مالك: / وقد أمرت صاحب السوق أن يُضمِّن صاحب الحمام ثياب الناس أو يأتوا بمن يحرسها.اهـ[6]. [ز:665/ب]

---

(1) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):11/6074 و6075.

(2) في (ز): (وأما).

(3) الجازم والمجزوم (لم يقطع) يقابلهما في (ز)(ع2)(ب): (قطع) وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(4) ما يقابل كلمة (بيت) بياض في (ز).

(5) في (ز): (فقال).

(6) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 14/ 412 و413.

قلتُ: وظاهر ما فسر به أصبغ قول مالك على ما ذكر ابن حبيب يخالف ما قال في "التنبيهات" من قطع من دخل بنية السرقة من الباب، فتأمله.

وفرَّق في مدونة سحنون بين ثياب الحمام التي بلا حارس وما يُوضَع في الأسواق، ونصها: قلتُ: ما فرق بين هذا وبين المتاع الموضوع للبيع، وقد قلتم: فيه القطع وإن قام صاحبه عنه؟

قال: ذلك حرزه وموضعه وفناؤه، ولا يشركه في مجلسه أحد والحمام مشترك لمن دخله، والموضع الذي فيه الثياب مشترك كالصنيع في البيت يدخله القوم؛ فلا يقطع السارق منه.اهـ بعضه بالمعنى[1].

أَوْ حَمَلَ عَبْدًا لَمْ يُمَيِّزْ، أَوْ خَدَعَهُ

جملتا[2] (حمَل) و(خَدَع) معطوفتان على جملة (أَزالَ) على[3] تقدير صحة عطفه (أَزالَ)[4] على (أَشار)، وإلَّا فلا يصح في (حمَل) و(خَدَع) إلَّا العطف على جملة (أَشار) فهما داخلتان في الإغياء المذكور.

والمعنى أنَّ مَنْ حمل عبدًا لم يميز ما يراد به؛ إمَّا لصغرِه أو لكونه أعجميًّا لا يفهم الكلام، أو خدعه بالكلام؛ لصغره أو عجمته حتى حَمَلَه، ومضى معه باختياره؛ لكونه قال[5] له: سيدك بعثني إليك لآتيه بك ونحوه، والأول إنما حمله من غير اختياره، وذلك كله إنما هو على وجه السرقة؛ فإنه يقطع، وقد تقدَّم نص "المدونة" والجلاب وغيرهما في سرقة العبد الذي لا يميز؛ لصغره أو عجمته عند قول المصنف أول الباب: (بِسَرِقَةِ طِفْلٍ)[6].

وتقدَّم أيضًا كلام اللخمي فيما إذا غرَّه، وهو معنى قول المصنف: (خَدَعَهُ) عند

---

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 6/274.

(2) كلمة (جملتا) يقابلها في (ع2): (جملة أو).

(3) حرف الجر (على) ساقط من (ز).

(4) كلمتا (عطفه أزال) يقابلهما في (ب) و(ع2): (عطف أزاله).

(5) في (ز): (فقال).

(6) انظر النص المحقق: 8/ 447.

قول المصنف: (أَوْ أَشارَ إِلَى شاةٍ بِالعَلَفِ)، وتقدَّم هناك -أيضًا- شيء من نقل "النوادر" في المسألة[1].

أَوْ أَخْرَجَهُ فِي ذِي الإِذْنِ الْعامِّ لِمَحَلِّهِ[2]

الظاهر أن ضمير (أَخْرَجَه) المنصوب عائدٌ على الشيء المسروق[3] بالإطلاق لا على العبد، وجملة (أَخْرَجَ) معطوفة على جملة (خَدَعَه) فتدخل في حكم الإغياء، وإن كان الضميران المنصوبان مختلفين، أو على قوله قبل هذا: (وإِنْ لَمْ يَخْرُجْ هُوَ).

والمعنى يقطع عند إخراج المتاع في السارق صاحب الإذن العام لمحل المسروق منه؛ أي: يقطع السارق الذي كان دخوله للمكان الذي سرق[4] منه بإذن عام للسارق ولغيره من رب المكان في الدخول لمحله إن أخرج المتاع من حرزه، وهو جميع المكان الذي أذن له في الدخول إليه بالإذن العام، ولا ينفعه ذلك الإذن العام في رفع القطع عنه، ولا يقطع إن أخرجه من بعض ذلك المكان إلى بعض آخر حتى يخرجه من جميعه.

فـ(ذِي الإِذْنِ) صفة لمحذوف، وهو السارق، ولا يصح أن يكون صفة لمكان[5]؛ أي: المكان ذي الإذن؛ لقوله: (لِمَحَلِّهِ)، و(لِمَحَلِّهِ) متعلق بـ(الإِذْنِ).

وأراد بهذه المسألة -والله تعالى أعلم- التنبيه على القسم الثالث من تقسيم عبد الحق للدور، وهي دار العالم أو الطبيب، وإنما أخَّرها[6] إلى هنا، وإن كان الأنسب لذكرها عند قوله: (أَوْ ساحَةِ دارٍ لِأَجْنَبِي)؛ لأنَّه قَصَدَ بذكرها هنا التوطئة لقوله: (لَا

---

(1) انظر النص المحقق: 8/ 520.

(2) ابن غازي: فِي بعض النُّسَخ: (عَنْ مَحَلِّهِ) بـ(عَنْ) التي للمجاوزة لا باللام التي لانتهاء الغاية وهو الصواب.اهـ.

(3) في (ز): (والمسروق).

(4) في (ع2): (يسرق).

(5) في (ز): (للمكان).

(6) في (ب): (أخرجها).

إذْنٍ خَاصٍّ) هذا أقوى ما ترجَّح عندي في مراده بهذا الكلام، ولعلَّ غيري[1] يفهم منه ما هو أليق.

وتقدَّم تقسيم ابن يونس للدور عند قول المصنف: (أَوْ سَاحَةِ دَارٍ)[2]، ولْنُشِرْ إلى تقسيم عبد الحق فيها، فإن القسم الثالث عنده هو أقرب ما فسرَّ به كلام المصنف.

قال عن بعض القرويين: الدور ثلاثة:

الأولى دار مشتركة مأذون فيها لساكنيها خاصَّة كدور مصر للكراء لا يدخلها إلَّا ساكنوها، وكل مسكنٍ مستغنٍ [بنفسه][3] عن المسكن[4] الآخر؛ إلَّا أن باب الدار يجمعهم.

فإن أخرج السرقة من بيوتها إلى موضع منها؛ قُطِعَ؛ لأنَّه غير حرزه، وهكذا قال ابن القاسم عن مالك في "المدونة".

وقال سحنون في غيرها: وذلك إن كان السارق من سكانها[5]، وإلا لم يقطع حتى يخرج من بابها، وهو وفاق لابن القاسم، وما في "المدونة" من قوله: (مأذون فيها)؛ أي[6]: لساكنيها، وقوله: (والبيت محجور)؛ أي: عن الساكنين في بقيَّةِ الدار.

الثانية دار مشتركة مأذون فيها لساكنيها، ودخولها مباحٌ / لسائرِ الناس للبيع والشراء في قاعتها؛ فينبغي أن يقطع مَنْ سرق من بيوتها المحجورة عن الناس، وأخذ في قاعتها؛ كان السارق من السكان أو غيرهم. [ز:666/أ]

الثالثة دار مأذون فيها لمن دخلها غير مشتركة كدار العالم والطبيب لا يسكنها إلَّا صاحبها، وهي مأذونٌ فيها لدخول الناس إليه بإذن وغيره، فمَنْ سرق منها من بيت مغلق عن الناس فأُخِذ فيها؛ لم يقطع، وإن أُخِذ بعد أن خرج منها؛ قُطِع، وشَرَطَ ابن

---

(1) في (ب): (غير).

(2) انظر النص المحقق: 8/ 536.

(3) كلمة (بنفسه) زائدة من نكت عبد الحق.

(4) كلمتا (عن المسكن) ساقطتان من (ب).

(5) في (ز): (ساكنها).

(6) كلمة (أي) ساقطة من (ب).

القاسم أخذه بحضرة ما أخرج المتاع.اهـ. مختصرًا[1].

فهذه الدار الثالثة[2] هي التي ظننت أن المصنف أراد، والله أعلم[3].

وفي معنى السرقة مع الإذن العام السرقة من الحمَّام والمسجد، وإن كان لا يصح حمل كلام المصنف هنا على ذلك؛ لتنصيصه عليه قبل.

لا إِذْنٍ خاصٍّ كَضَيْفٍ مِمّا حُجِرَ عَلَيْهِ، ولَوْ خَرَجَ بِهِ مِنْ جَمِيعِهِ، ولا إِنْ نَقَلَهُ ولَمْ يُخْرِجْهُ، ولا فِي ما عَلَى صَبِيٍّ أَوْ مَعَهُ، ولا عَلَى داخِلٍ تَناوَلَ مِنْهُ الخارِجُ، ولا إِنِ اخْتَلَسَ أَوْ كَابَرَ أَوْ هَرَبَ بَعْدَ أَخْذِهِ فِي الحِرْزِ، ولَوْ لِيَأْتِيَ بِمَنْ يَشْهَدُ عَلَيْهِ، أَوْ أَخَذَ دابَّةً بِبابِ مَسْجِدٍ أَوْ سُوقٍ، أَوْ ثَوْبًا بَعْضُهُ بِالطَّرِيقِ، أَوْ تَمْرٍ مُعَلَّقٍ[4]، إِلا بِغَلْقٍ[5] فَقَوْلانِ، وإِلا بَعْدَ حَصْدِهِ، فَثَالِثُها إِنْ كُدِّسَ ولا إِنْ نَقَبَ فَقَطْ

هذه المسائل مستثناة مما فيه القطع، وحكي في بعضها خلافًا.

فقوله: (**لا إِذْنٍ خَاصٍّ**) استثناء بصيغة العطف من (**ذِي الإِذْنِ العامِّ**)؛ أي: لا السارق ذي الإذن الخاص الذي أذن له صاحب المنزل بالتعيين في الدخول إلى[6] منزله، ثُمَّ سرق بعد دخوله من ذلك المنزل، كالضيف يسرق من المكان الذي ضُيف فيه؛ كان مما لم يحجر عنه أو مما قد حجر عنه، ولم يؤذن له في دخوله كبيت مغلق في الدار التي أدخل إليها؛ فإنه لا يقطع ولو خرج بالمتاع من جميع المكان الذي دخله كما لو خرج به من باب الدار، وإن كان سرقه من البيت المحجر عنه.

وإذا لم يقطع فيه مع خروجه به من الدار؛ فأحرى أن لا يقطع إن أخذ بحضرة إخراجه من البيت المذكور.

---

(1) انظر: النكت والفروق، لعبد الحق: 2/ 278 وما بعدها.

(2) في (ز): (الثالث).

(3) عبارة (أن المصنف أراد والله أعلم) يقابلها في (ع2): (والله أعلم أن المصنف أراد) بتقديم وتأخير.

(4) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (ثَمَرٍ مُعَلَّقٍ)، وفي بعضها: (ثَمَرًا مُعَلَّقًا).

(5) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (لا بغلق) بـ(لا) النافية عوضًا عن (إلا) الاستثنائية.

(6) في (ز): (إن).

وإنما عبر بـ(لَوْ)؛ للخلاف في قطعه إن خرج به من جميع الدار، وإنما لم يقطع هذا؛ لأَنَّه لما أذن له معينًا كان له حكم الخائن، وإذا لم يقطع في سرقته مما حجر عنه؛ فأحرى أن لا يقطع إن سرق مما لم يحجر عنه؛ ولذا اقتصر على ذكر ما حجر عنه.

قال في "المدونة": وقد سئل مالك عن الضيف يسرق من بعض منازل الدار المغلقة عنه؟

فقال: لا يقطع؛ لأَنَّه[1] ائتمنه حين أدخله داره، وقاله مالك في بيت مغلق في دار مأذون فيها: إن السارق إذا أخرج من البيت شيئًا، فأُخِذ في الدار؛ لم يُقْطَع، وكذلك التابوت.اهـ[2].

وقال[3] بعد هذا: ومن أَذِنْت له في دخول بيتك أو دعوته[4] إلى طعامك فسرقك؛ فلا قطع فيه، وهذه خيانة.اهـ[5].

وظاهر كلامه في المسألتين؛ أنه لا يقطع وإن خرج من الدار كلها، وقد قدَّمنا قوله فيها: قيل: فإن كانت دارًا مأذونًا فيها، وفيها تابوت... إلى آخر المسألة عند قول المصنف: (يخْرَج مِنْ حِرْز)[6].

وقال ابن يونس في قوله هناك: مأذونًا فيها: يريد: غير مشتركة.

وقال في قوله: (وأخذ قبل أن يبرح والمتاع معه فلا يقطع) يريد: وكذلك لو خرج به[7] من جميع الدار؛لم يُقْطَع؛ لأَنَّه ممن أذن له في الدخول فيها فهو خائن[8].

وقال عبد الحق في "النكت": ومسألة الضيف والمرأة تسرق من غير بيتها الذي تسكنه هؤلاء إنما يقطعون إذا خرجوا من جميع الدار[9]، ويدل على صحة هذا ما

---

(1) في (ع2): (حين).

(2) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 4/ 296.

(3) في (ب): (قال).

(4) في (ع2): (أدخلته).

(5) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 272/6 و273 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4/ 299.

(6) انظر النص المحقق: 8/ 515.

(7) كلمة (به) زائدة من (ز).

(8) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 271/11.

(9) جملة (لم يقطع؛ لأَنَّه ممن... من جميع الدار) ساقطة من (ز).

لمالك في كتاب ابن المواز: لا يقطع الضيف أو الزوجة حتى يخرجوا[1] من الدار؛ فدلَّ أنهم إن خرجوا من جميع الدار وجب القطع، وعن أبي محمد أنه صوَّب جميع ما تقدَّم، وأجازه.اهـ[2].

وإلى هذا الخلاف الواقع بين ابن يونس وعبد الحق في تفسير مسألة الضيف أشار المصنف بـ(لَوْ) مع ترجيح[3] تفسير ابن يونس.

ونقل ابن يونس عن سحنون أنه يقطع وإن لم يخرج، ونصُّه في ذلك وفيما[4] تعلق به: قال سحنون: يقطع الضيف والمأذون[5] له إن سرقَا من بيتٍ مغلق عنهما أو من تابوت كبير؛ لأنَّه كالخزانة بإخراج المتاع منهما، وإن أُخِذَ في الدار كالزوجة تسرق من بيتٍ قَفَلَه عنها زوجها، وأمَّا غير المأذون؛ فلا يقطع حتى يخرج بها من الدار، ولو سرق المأذون تابوتًا صغيرًا، أو فتح قفله فسرق منه؛ لم يقطع.

وفي "النوادر" قال سحنون، عن ابن القاسم، وفي مختصر أبي محمد: قال ابن المواز عن مالك في الضيف يسرق من بيت / من الدار مغلق، أو يكسر تابوتًا فيها [ز:666/ب] ويسرق ما فيه؛ فلا يقطع إن كانت الدار غير مشتركة، وكذلك إن دَقَّ خزانة في البيت أو تابوتًا كبيرًا فسَرَق[6] منه، وهذا خائن.

ابن يونس: وهذا وِفاقٌ لما في "المدونة".

ثُمَّ قال: قال في الكتابين: وكذلك أحد الزوجين يسرق من متاع صاحبه من منزل من الدار مغلق دونه، وما لا يُؤْذَن له في دخوله، فإن كانت الدار غير مشتركة؛ فلا قَطْعَ عليه، وإن كان فيها ساكن غيرهما؛ فعلى ذلك القطع كالدار المشتركة، وكذلك

(1) في (ع2) و(ب): (يخرج).

(2) النكت والفروق، لعبد الحق: 280/2 وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 416/14.

(3) في (ز): (ترجيحه).

(4) في (ز): (وفي).

(5) كلمة (والمأذون) يقابلها في (ع2) و(ز): (أو المأذون) وما رجحناه موافق لما في جامع ابن يونس.

(6) كلمة (فسرق) يقابلها في (ز): (أو سرق).

مماليكهما إذا أُذِنَ لهم في دخول الدار وهي غير مشتركة.

ثم قال ابن يونس بعد تلخيص القول في الدور الثلاثة الذي نقلنا عنه عند قول المصنف: (أَوْ سَاحَةِ دَارٍ): ساوى سحنون وابن المواز بين الضيف وأحد الزوجين يسرق مما[1] حَجَر عليه الآخر، غير أن سحنون قال: يقطعون.

وقال ابن المواز عن مالك: لا يقطعون.

وقال ابن القاسم: يقطع أحد الزوجين دون الضيف؛ لأنَّ أحدَ الزوجين خصَّ صاحبه بالتحجير عليه فقوي الأمر في قطعه، ولم يخص الضيف بتحجير ولا من أجله كان الغلق، فكأنه لم يحجر عليه.

قال ابن يونس: والقياس المساواة بينهم.

ووجه قول سحنون؛ أنها دار فيها حجر وإذن؛ كالدار المشتركة المأذون فيها لسكانها، فإذا سرق الضيف من بيت حجر عليه؛ فهو كأحد أهل الدار المشتركة يسرق من بيتٍ محجور عنه، فيخرج به فيقطع.

ووجه قول ابن المواز عن مالك[2]؛ أنها دارٌ لرجلٍ لا يشاركه في سكناها غيره، وجميعها حرز عن غير من أُذِنَ له فيها، فإذا أخرج المأذُون له السرقة من بيت غلق[3] عنه إلى موضع أذن له فيه، فهذا إنما أخرجه من حرز إلى حرز؛ فوَجَب ألا يقطع، ثُمَّ إن أخرجه من ذلك الموضع إلى خارج الدار كان أحرى أن لا يُقْطَع؛ لأنَّه أخرجه من موضعٍ أذن له فيه[4] فهو خائن، وقد جاء «أن لا قطع على خائن».اهـ[5].

وحصَّل بعضهم في الضيف والمأذون له وأحد الزوجين أربعة أقوال:

---

(1) في (ب): (ما).

(2) كلمتا (عن مالك) ساقطتان من (ز).

(3) في (ع2): (أغلق).

(4) جملة (فهذا إنما أخرجه... أذن له فيه) ساقطة من (ع2).

(5) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 271/11 وما بعدها وما تخلله من قول سحنون فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 416/14 و417 وما تخلله من قول ابن المواز فهو بنحوه في اختصار المدونة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا): 466/4 و467.

لا يقطع واحدٌ منهم وإن أخرجها من جميع الدار، وعليه حَمَل ابن يونس الكتاب في الضيف والمأذون، وما حُكِيَ عن ابن المواز في أحد الزوجين.

الثاني قول سحنون: يقطعون بإخراجها إلى الساحة[1].

الثالث لا يقطعون إلَّا بإخراجها من جميع الدار، وهو تأويل عبد الحق.

الرابع تفرقة الكتاب بين الزوجين والضيف والمأذون[2].

قلتُ: وبما ذكر من الفرقِ بين أحد الزوجين والضيف على هذا القول يُفرَّق بين ذي الإذن العام والخاص على ما ذكر المصنف، وتقدَّم كثير مما يناسب ما ذكر في الإذن العام والخاص عند الكلام على قوله: (**أَوْ ساحَةِ دَارٍ**) إلى قوله: (**لِبَيْعٍ أَوْ غَيْرِهِ**)، وعند قوله: (**مُخْرَجٍ مِنْ حِرْزٍ**).

وقوله: (**ولا**) إلى (**لَمْ يُخْرِجْهُ**)؛ أي: ولا يقطع السارق بنقله المتاع من مكان[3] الحرز إلى مكان آخر منه إذا لم يخرجه من جميع الحرز، وقد تقدَّم تصحيح هذا الحكم بما فيه كفاية عند قوله: (**مُخْرَجٍ مِنْ حِرْزٍ**)، وتقدَّم شيء منه في تلخيص ابن يونس الكلام على الدور عند قوله: (**أَوْ ساحَةِ دارٍ**)[4].

وقال غير واحد: إنه لا يعلم في هذا الحكم خلافًا.

وفي الجلاب: ومَنْ دخل حرزًا ليسرق منه فأُخِذَ فيه قبل أن يخرج منه؛ فلا قطع عليه.اهـ[5].

وظاهره: ولو كان نَقَلَه من مكان إلى آخر.

وقوله: (**ولا فِيمَا**) إلى (**مَعَهُ**)؛ أي: ولا قَطْعَ فيما يكون على الصبي من الثياب أو الحلي، ولا فيما يكون معه؛ أي: بحضرته من الأشياء، فمَنْ سرق شيئًا من ذلك لم يُقْطَع، ولا بدَّ من تقييد كلامه بما إذا كان الصبي لا يصلح لحفظِ ما معه لصغره، وبما

(1) كلمة (الساحة) ساقطة من (ب).

(2) من قوله: (وحصَّل بعضهم في الضيف والمأذون) إلى قوله: (بين الزوجين والضيف والمأذون) بنحوه في تقييد الزرويلي (بتحقيقنا): 330/19.

(3) كلمة (مكان) ساقطة من (ع2) ويقابلها في (ز): (مكان من).

(4) انظر النص المحقق: 8/ 536.

(5) التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 224/2.

إذا لم يكن الصبي في دارِ أهله، وتقدَّم كثير من النصوص في المسألة عند قوله: (أَوْ كُلِّ شَيْءٍ بِحَضْرَةِ صاحِبِهِ)[1].

وقوله: (ولا عَلَى) إلى[2] (الخَارِجِ)؛ أي: ولا قطع على السارق إذا دخل الحرز وتناول المتاع منه مَنْ كان خارجًا من الحرز، فإِنْ أدخل الخارج يده إلى الداخل فناوَلَه الداخل إياه ويده في الحرز لم تخرج منه؛ فالقطع[3] إنما هو على الخارج؛ لأَنَّه الذي أخرج من الحرز، وأمَّا الداخل فلا قَطْعَ عليه؛ / لأنَّ فعله إنما كان في الحِرْز فهو كناقله من مكانٍ من[4] الحرز إلى مكانٍ آخر منه. [ز:667/أ]

فإن قلتَ: كلام المصنف لا يخلو من قصور؛ لأنَّ قوله: (تَناوَل)، وفي بعض النسخ (يتناول) بصيغة المضارع، ويشمل ما إذا تناول الخارج من الداخل[5] خارج الحرز بأن يكون الداخل أخرج يده بالمتاع من الحرز، ولم يخرج هو منه، وفي هذه الصورة القطع إنما هو على الداخل؛ لأنَّه الذي أخرج المتاع من الحرز لا على الخارج.

قلتُ: المعتبر في إيجاب القطع إخراج السرقة من الحرز، وإن لم يخرج السارق بذاته منه، وقد نبَّه المصنف على هذا بقوله قبل: (وإِنْ لَمْ يَخْرُجْ هُوَ)، وتقدَّم هناك بيانه وبيان ما يتعلَّق به، وتصحيح جميع ذلك.

ونصُّ ما ذكر هنا من "المدونة": ولو قرَّبه أحدهما إلى باب الحرز أو النقب، فتناوله الخارج؛ قُطِعَ الخارج وحده؛ إذْ هو أخرجه، ولا يقطع الداخل.اهـ[6].

وفي نقل ابن يونس عنها: ولو أدخل الخارج يده في الحرز فناوَله الداخل إياه، وهو في داخل الحرز؛ قُطِعَ الخارج وحده.

---

(1) انظر النص المحقق: 8/ 547.

(2) حرف الجر (إلى) ساقط من (ب).

(3) في (ز) و(ب) و(ع2): (والقطع) ولعل ما أثبتناه أصوب.

(4) ما يقابل حرف الجر (من) بياض في (ز).

(5) كلمة (الداخل) ساقطة من (ز).

(6) المدونة (السعادة/صادر): 6/273 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4/297.

وقال أشهب: إن أخرجه بمناولة الداخل؛ قُطِعَا جميعًا.اهـ[1].

على أن كلام المصنف إنما يدل على نفي القطع عن الداخل في هذه الصورة فقط، ولا يدل على ثبوت القطع على الخارج، ولعلَّه استغنى عن التنبيه على قطع الخارج بقوله قبل: (مُخْرَجٍ مِنْ حِرْزٍ).

وقال ابن الجلَّاب: وإذا اجتمع سارقان فكان أحدهما في الحرز والآخر خارجًا منه، فأخرج الداخل إلى الخارج المتاع؛ فعلى الداخل القطع، ولا قطع على الخارج، وإذا أدخل الخارج يده فأخرج المتاع من حرزه؛ فعلى الخارج القطع، ولا قطع على الداخل.

وإذا كان أحد السارقين على علو البيت والآخر [في][2] أسفله، فناول[3] الأسفل الأعلى متاعًا[4] فأخرجه من الحرز؛ فعلى الأعلى القطع، وأحسب أن في الأسفل روايتين:

إحداهما أن عليه[5] القطع.

والأخرى: لا قطع عليه.اهـ[6].

ونقل هاتين الروايتين في "النوادر" عن كتاب محمد[7].

وقوله: (ولا إِنِ اخْتَلَسَ)؛ أي: ولا يُقْطَع آخذ المال إن أخذه على وجه الاختلاس، وهو أن يغتفل صاحب المال فيخطفه، بهذا يفسره الفقهاء.

قال في "التنبيهات": والاختلاس: كل ما[8] أُخِذَ بحضرة صاحبه أو القائم عليه

---

(1) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 276/11.

(2) حرف الجر (في) زائد من تفريع ابن الجلاب.

(3) في (ز) و(ب) و(ع2): (فتناول) وما أثبتناه موافق لما في تفريع ابن الجلاب.

(4) كلمة (متاعًا) يقابلها في (ب): (متى علم).

(5) في (ب): (عليها).

(6) التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 229/2.

(7) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 391/14.

(8) في (ز): (مال).

أو الناس، ظاهرًا على غفلة، وفرَّ به آخذه بسرعة.اهـ[1].

وفسَّره[2] أهل اللغة بما ظاهره أنه سَلْب المال مطلقًا، وإن لم يكن على وجهِ الاختفاء.

قال الجوهري: خلست الشيء واختلسته وتخلسته[3] إذا اسْتَلَبْتَهُ، والتخالس: التسالب، والاسم الخُلْسَةُ بالضم، يقال: الفرصة خلسة.اهـ فتأمله[4].

وأمَّا أنه لا قطع فيه، فقال في "الرسالة": ولا قطع في الخلسة.اهـ[5].

وفي "التلقين": ولا قطع على مختلس، ولا مستلب، ولا مكابر، ولا غاصب، ولا على مستعير جحد.اهـ[6].

وتأمل عطفه المستلب على المختلس مع تفسير الجوهري للخلسة.

وقال في "المدونة" حين تكلم على الآخذ مما على ظهر البعير: وإن أخذ الثوب غير مستسرٍ؛ فهو خلسة، ولا قطع على مختلس.اهـ[7].

والأصل فيه ما روى مالك في "الموطأ" عن ابن شهاب؛ أن مروان بن الحكم أُتِيَ بإنسان قد اختلس متاعًا، فأراد قطع يده، فأرسل إلى زيد بن ثابت يسأله عن ذلك، فقال زيد: ليس في الْخُلْسَةِ قَطْع.اهـ[8].

قال ابن يونس: وقال الرسول عليه الصلاة والسلام: «لا قَطْعَ عَلَى مُخْتَلِسٍ»[9]،

---

(1) التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا): 2696/5.

(2) في (ز): (وفسّر).

(3) كلمة (وتخلسته) ساقطة من (ز).

(4) الصحاح، للجوهري: 923/3.

(5) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 78.

(6) التلقين، لعبد الوهاب: 202/2.

(7) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 280/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 302/4.

(8) الموطأ، للإمام مالك: 1229/5 و1230.

(9) صحيح، رواه أبو داود في باب القطع في الخلسة والخيانة، من كتاب الحدود، في سننه: 138/4، برقم (4393).

والترمذي في باب ما جاء في الخائن، والمختلس، والمنتهب، من أبواب الحدود، في سننه: 52/4، برقم (1448) كلاهما عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

ورُوي ذلك عن علي[1] وزيد وغيرهما، ورواه كثيرٌ من التابعين.

قال أبو محمد: ولمَّا كان[2] حكم المحارب غير حكم السارق؛ لم تكن السرقة إلَّا استسرارًا.

قال مالك: فلا قطع على مختلس أو مكابر.اهـ[3].

وقوله: (أَوْ كَابَرَ) عطف على (اخْتَلَسَ)؛ أي: ولا يُقْطَع آخذ المال إن كابر صاحبه على أخذه؛ أي: أخذه منه على وجه القهر والغلبة؛ كالغصب، ولا يدخل في ذلك أخذه على وجه الحرابة؛ لأنَّه سيذكر حكمها.

قال في "التنبيهات": الغصب: ما أَخَذَه ذوو القدرة والسلطان، والقهر نحو منه؛ إلَّا أنه[4] يكون من ذوي / القوة في جسمه للضعيف ومن الجماعة للواحد.اهـ[5]. [ز:667/ب]

وبنحوٍ من هذا فسَّر اللخمي في كتاب القطع في السرقة الأخذ على وجه الغصب، فانظره[6].

وقد تقدَّم نص "التلقين" وابن يونس في نفي القطع عن المكابر[7].

ويظهر من "المدونة" أن المكابر على أخذ المال حكمه حكم المحارب؛ لقولها[8]: ومن كابر رجلًا بسلاحٍ أو غيره على ماله في زقاق، أو دخل عليه حريمه في المصر؛ حُكِمَ عليه بحكم الحرابة.اهـ[9].

---

(1) رواه ابن أبي شيبة في باب في الخلسة فيها قطع أم لا، من كتاب الحدود، في مصنفه: 528/5، برقم (28663) عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه.

(2) كلمة (كان) ساقطة من (ب).

(3) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 290/11 و291 وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 280/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 302/4.

(4) في (ب): (أن).

(5) انظر: التنبيهات المستنبطة، لعياض (بتحقيقنا):2695/5.

(6) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6126/11.

(7) انظر النص المحقق: 8/ 578.

(8) في (ز): (بقولها).

(9) المدونة (السعادة/صادر): 275/6، وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 299/4.

وقد يفهم من لفظها في كتاب الغصب أن هذه المكابرة مخصوصة بالسلطان ونحوه؛ لنصه هناك -أيضًا- أن المكابرة على المال من غير السلطان حِرابة؛ لقوله: وليس كل غاصب محاربًا؛ لأنَّ السلطان يغصب فلا يُعَد محاربًا.

والمحارب: القاطع للطريق، أو مَنْ دخل على رجلٍ بيته فكابَرَه على ماله، أو كابَرَه عليه في طريق بعصا أو بسيف أو بغير ذلك.اهـ[1].

وقوله: (أَوْ هَرَبَ) إلى (عَلَيْهِ) عطف على (كابَر)؛ أي: ولا يُقْطَع السارق إِنْ أَخَذَه رب المال في الحرز قبل أن يخرج منه فهرب بالمتاع معه؛ لأنَّه بعد الاطلاع عليه في الحرز يصير حكمه حكم الخائن، وكذا لا يُقْطَع إذا اطَّلع عليه في الحرز وتركه فيه[2]، ومضى ليأتي بمن يشهد عليه؛ ليثبت[3] عليه السرقة فلمَّا عاد لم يجده.

وزاد في الرواية في هذه الصورة: ولو شاء رب المال لمنعه أولًا، ولم يذكر المصنف هذه الزيادة، ولعله رآها من الأوصاف الطردية.

وقيل في هذا الفرع: إنه يقطع؛ ولذا أتى المصنف بـ(لَوْ) إلَّا أن في لفظه قلقًا ظاهرًا.

قال في "العتبية" من سماع عيسى من ابن القاسم: وسُئِلَ عن سارق أُخِذَ في بيت وقد ائتزر بإزار، فأفلت والإزار عليه.

قال: لا قَطْعَ عليه حين أخذوه، وأفلت من أيديهم علموا أن الإزار عليه أم لا.

قال ابن رشد: هذا بيِّنٌ؛ لأنَّه لم يخرج به على وجه السرقة؛ بل على وجه الاختلاس.اهـ[4].

ونقله في "النوادر" عن "العتبية" عن عيسى ومحمد بن خالد عن ابن القاسم، ثُمَّ قال: قال[5] عنه أصبغ فيه وفي كتاب ابن المواز: وإذا رأى السارق يسرق متاعه

---

(1) المدونة (السعادة/صادر): 366/5، وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 82/4.

(2) كلمة (فيه) ساقطة من (ع2).

(3) في (ع2): (يثبت).

(4) البيان والتحصيل، لابن رشد: 240/16.

(5) كلمة (قال) ساقطة من (ب).

فتركه، وأتى بشاهدين؛ ليعايناه[1] يسرق، فنظراه ورب المتاع معهما حتى خرج به، قال في كتاب ابن المواز: ولو أراد أن يمنعه لمنعه.

قال: فلا قطع عليه، ونحن نقول: إنه قول مالك.

وقال أصبغ: عليه القطع.اهـ[2].

قال ابن رشد: قول أصبغ أظهر؛ لأَنَّه أَخَذَ المتاع مستسرًّا لا يشعر أن أحدًا رآه لا رب المتاع ولا غيره، فهو كمَنْ زنى والشهود ينظرون إليه ولو شاءوا لمنعوه، وهو لا يعلم.

ووجه قول ابن القاسم وما حكاه عن مالك؛ أنه رآه كمختلس؛ لأخذِه المتاع بحضرة صاحبه ونظره إليه، وليس مثله على الحقيقة؛ إذْ لم يعلم هو بنظر صاحب المتاع إليه.اهـ[3].

قلتُ: فقوة كلام ابن رشد في التوجيه يعني أن السارق لو كان يعلم بمكان رب المتاع والشهود لما قطع؛ لأَنَّه حينئذٍ يقوى شبَهَه بالمختلس.

ومثله لابن يونس، قال: إن رآهم السارق ففرَّ؛ فهو مختلس، وإن خرج من الدار ولم يرهم؛ فهو سارق يجب قطعه.اهـ[4].

ولعلَّ كلامهما هذا هو معتمد ابن شاس في نقله قولًا ثالثًا في المسألة، فقال: يفرَّق في الثالث بين أن يشعر برؤيتهم له فيَفِر فلا يقطع؛ لأَنَّه مختلس، وبين أن لا يشعر بذلك فيقطع؛ لأَنَّه سارق.

ثُمَّ قال: والتفرقة لبعضِ المتأخرين.اهـ[5].

وعدَّ[6] ابن الحاجب هذا القول الثالث لمالك[7]، ولم أَقِفْ عليه كذلك.

---

(1) في (ز): (ليعاينوه) وما اخترناه موافق لما في النوادر والزيادات.

(2) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 402/14.

(3) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 256/16 و257.

(4) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 291/11.

(5) عقد الجواهر، لابن شاس: 1166/3.

(6) في (ز): (وعن).

(7) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 777/2.

وقوله: (أَوْ أَخَذَ) إلى (سُوقٍ)؛ أي: ولا يُقْطَع إن سرق دابة كائنة بباب المسجد تركها صاحبها هناك، ودخل يصلي أو لحاجةٍ في المسجد، أو دابة كائنة في السوق نزل عنها صاحبها؛ ليقضي حاجته في[1] بعض الحوانيت؛ لأنَّ باب المسجد والسوق ليس بموضع معروف للدواب حتى يكونا حرزًا لها؛ إلَّا أن يكون معها حافظ في الموضعين؛ فإنه يقطع سارقها.

وإنما لم يُنَبِّه المصنف على هذا؛ لاستغنائه عنه بقوله: (أَوْ كُلِّ شَيْءٍ / بِحَضْرَةِ صَاحِبِهِ)، وقد تقدَّم نص "المدونة" في هذه المسألة عند تصحيح قوله: (كالسَّفِينَةِ)[2]. [ز:668/أ]

فقوله: (أَوْ سُوقٍ) عطف على (باب) لا على (مَسْجِدٍ).

وفي "النوادر" عن كتاب ابن المواز: قال أشهب: ومَنْ خلَّى دابَّته بباب المسجد، ودخل يركع فسرقت؛ فلا قطع على سارقها.اهـ[3].

وقوله: (أَوْ ثَوْبًا بَعْضُهُ بِالطَّرِيقِ)؛ أي: ولا يُقْطَع -أيضًا- إن سرق ثوبًا منشورًا كائنًا بعضه بالطريق وبعضه بسطحِ الدار.

وفي قوله: (بِالطَّرِيقِ) مسامحة فإنَّ بعضه قد يكون بخارج الدار، وعلى وجه حائطها الخارج، وإن لم يصل الطريق، والحكم -أيضًا- عدم القطع؛ لأنَّ بعضه[4] لمَّا لم يكن محرزًا -وهو الخارج عن الدار- كان الجميع غير محرز؛ تغليبًا للدرءِ للحدِّ على الموجب له.

وقيل[5]: يقطع؛ تغليبًا للموجب.

قال في "المدونة": ومَنْ جَرَّ ثوبًا منشورًا على حائطٍ، بعضه في الطريق وبعضه خارج منها إلى الطريق، أو سَرَقَ متاعًا من صنيعٍ؛ لم يقطع.اهـ[6].

---

(1) في (ب): (من).

(2) انظر النص المحقق: 8/ 538.

(3) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 14/ 410.

(4) في (ع2): (بعضها).

(5) كلمتا (وقيل يقطع) يقابلهما في (ب): (وقيل وقيل يقطع).

(6) المدونة (السعادة/صادر): 274/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 299/4.

زاد ابن يونس: لدراءة[1] الحدِّ بالشبهة؛ إذْ بعضه في موضع الإباحة.

ورُوي عن ابن القاسم وغيره أنه يقطع بمنزلة ما على البعير.

واختُلِفَ عن مالك فيما على حبل الصبَّاغ والقصار، وقال في الغسَّال يخرج بالثياب إلى البحر يغسلها، وينشرها، وهو معها، فيسرق منها: فلا قطع عليه، وهو[2] بمنزلة الغنم في مراعيها.اهـ[3].

وقال اللخمي: وقال مالك في الغسَّال ينشر متاعًا[4] على البحر[5] فيسرق منها، وهو يغسل آخر؛ أنه لا يقطع، وهي كغنمِ الرعي، وأظُن ذلك لأنَّ عادة الناس مشيهم بين ذلك المتاع، فهم كالأمناء على التصرف بينه، فيرجع إلى الخيانة.

واختُلِفَ عن مالك هل يقطع في سرقة ما ينشر الصباغ والقصار على حبلٍ ممدودٍ على الطريق يمر الناس تحته، واختُلِفَ في سرقة ثوب منشور على جدارٍ بعضه في الدار وبعضه إلى الطريق؛ ففي "المدونة": لا يقطع.

وفي "العتبية" وغيرها: يقطع.اهـ مختصرًا[6].

وزاد في "النوادر" في السرقة مما على حبل الصبَّاغ أو القصار عن كتاب ابن المواز: قال أصبغ: قال ابن القاسم: ولا فَرْق[7] بين حبل جديد أو قديم، وأنكر قول مَنْ فرَّق بينهما.اهـ[8].

---

(1) في (ع2): (لرواية).

(2) جملة (وقال في الغسَّال... عليه، وهو) ساقطة من (ز).

(3) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 279/11 و280 وما تخلله من قول ابن القاسم والإمام مالك فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 409/14.

(4) في (ز): (متاعه).

(5) كلمتا (على البحر) زائدتان من (ز).

(6) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6082/11 وما تخلله من قول المدونة فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 274/6 وقول العتبية فهو بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 257/16.

(7) كلمتا (ولا فرق) يقابلهما في (ب) و(ع2): (والفرق) وما رجحناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(8) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 409/14.

قلتُ: وكأَنَّ هذا المفرِّق[1] -والله أعلم- يرى أن الحبْلَ حرز لهذا الثوب، فإن كان جديدًا فقد تحصَّن به، وكمل ذلك فيه، وإن كان باليًا فهو عرضة لأنَّ ينقطع ويسقط الثوب بالأرض، فيصير كثوب الغسَّال المنشور على ما رآه مالك؛ فليس البالي إذًا بحرز محقق فيدرأ معه الحد.

وفي "البيان": قال سحنون: أكثر الرواة يقطعون[2] في المنشور على الحائط، وهو رأيي، ويرد قول ابن القاسم قوله: يقطع في الثوب على ظهرِ البعير، والأظهر القطع فيما على[3] حبل الصبَّاغ بالطريق، وإن لم يكن [عليها][4] حارس؛ لأنَّ وضعَه إياها على حباله حرزٌ لها.

والأظهر فيها نشر الغسال، وهو مشتغل بغسل الآخر ألا يقطع؛ لأنَّها كذلك كالمهملة دون حارس، ولو أكمل غسلها وحبس لحفظها؛ لوَجَب أن يُقْطَع قولًا واحدًا.اهـ[5].

وقوله: (أَوْ تَمْر مُعَلَّق) لفظ (تَمْر) و(مُعَلَّق) وجدتهما فيما رأيت من النسخ بغير ألف، ولعلَّ (تَمْر) مجرور بالعطف على المجرور بـ(في)[6] من قوله: (فِيما عَلَى صَبِيٍّ)؛ أي: ولا قطع في سرقة تمر معلق.

ولو نصَبَه على العطف على (ثَوْبًا) لكان أَوْلَى؛ لقربه منه.

ووجدت تاء (تَمْر) أيضًا بالمثناة، والأَوْلَى تثليثها؛ ليعم الثمار المعلقة، ويوافق ما جاء في حديث النسائي عن ربيع بن خديج، قال سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا قَطْعَ فِي كَثَرٍ ولا ثَمَرٍ[7]»، والكثر: الجمار[8].

(1) في (ز): (الفرق).

(2) في (ز): (يقطعونه).

(3) حرف الجر (على) ساقط من (ب).

(4) كلمة (عليها) زائدة من بيان ابن رشد.

(5) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 210/16.

(6) ما يقابل كلمة (بفي) بياض في (ز).

(7) كلمتا (وَلَا ثَمَرٍ) ساقطتان من (ز).

(8) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 8/ 459.

نعم في حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ الثَّمَرِ الْمُعَلَّقِ؟ فَقَالَ: «مَنْ أَصَابَ بِفِيهِ مِنْ ذِي حَاجَةٍ غَيْرَ مُتَّخِذٍ خُبْنَةً فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ، وَمَنْ خَرَجَ بِشَيْءٍ مِنْهُ فَعَلَيْهِ غَرَامَةُ مِثْلَيْهِ وَالْعُقُوبَةُ، وَمَنْ سَرَقَ مِنْهُ شَيْئًا بَعْدَ أَنْ يُؤْوِيَهُ الْجَرِينُ فَبَلَغَ ثَمَنَ الْمِجَنِّ فَعَلَيْهِ الْقَطْعُ» [1]، وهذا الحديث الآخر أنسب لحملِ كلام المصنف على ما لا يخفى، والأول أعم فائدة، وتقدَّم نص "الرسالة" وابن يونس في هذه المسألة عند قول المصنف: (أَوْ بِجَرِينٍ)[2].

وفي "التلقين": ولا قطع في ثمر معلق إلَّا إذا أواه الجرين فذلك حرزه، ولا في حريسة جبل إلَّا إذا أويت في المراح.اهـ[3].

وفي الجلَّاب: ولا قطع في تمر معلق، / ولا كثر، ولا نخل[4]، ولا شجر، ولا حريسة جبل، فإذا أواها المراح، أو وضع التمر في الجرين، وهو الأندر؛ فعلى مَنْ سرق منه قيمة ربع دينار القطع.اهـ[5]. [ز:668/ب]

وفي معنى التمر المعلق البقل القائم؛ قال في "المدونة": ويقطع سارق البقل إذا آواه حِرْزه، ما لم يكن قائمًا.اهـ[6].

وفي معناه -أيضًا- النخلة القائمة كان فيها تمر أو لم يكن؛ قال في "المدونة": وإذا كان في الحائط نخلة زال رأسها وقطعها رجل من أصلها فسرقها، أو قطع نخلة بتمرها فسرقها؛ لم يقطع، وكذلك جميع الشجر، ولو قطع هذا الجذع ربه، ووضعه في الحائط فكان ذلك حِرْزًا له، فسرقه رجل، قُطِعَ.اهـ[7].

---

(1) حسن، رواه أبو داود في باب التعريف باللقطة، من كتاب اللقطة، في سننه: 136/2، برقم (1710). والنسائي في باب الثمر يسرق بعد أن يؤويه الجرين، من كتاب قطع السارق، في سننه: 85/8، برقم (4958) كلاهما عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما.

(2) انظر النص المحقق: 8/ 530.

(3) انظر: التلقين، لعبد الوهاب: 201/2.

(4) كلمة (نخل) ساقطة من (ب).

(5) انظر: التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 224/2.

(6) المدونة (السعادة/صادر): 278/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 301/4.

(7) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 278/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 301/4.

وقد تقدَّم نصُّها في التمر الذي أواه الجرين عند قول المصنف: (أَوْ بِجَرِينٍ)(1).

وقال في "النوادر": ومن كتاب ابن المواز، ومن العتبية من رواية أصبغ عن ابن القاسم: ولا قطع على من سرق من المقثأة حتى يجمع في الجرين، وهو الموضع الذي يجمع فيه ليحمل للبيع.

قال العتبي: وقاله أصبغ، ومحمد، وذلك أنه لا يحمل لحرز، ولا لموضع حرز.اهـ(2).

وقوله: (إِلا بِغَلَقٍ فَقَوْلانِ) استثناءٌ من الـ (تَمْر مُعَلَّق)؛ أي: لا يقطع في التمر المعلق إلَّا أن يكون مع غلق عليه بباب أو نحوه؛ ففي القطع فيه حينئذٍ قولان، فمَنْ نَفَاه وقف مع ظاهر الحديث، ومن أثبته نَظَر إلى المعنى؛ لأنَّ ما كان محفوظًا بغلق ونحوه مُحَرَّز، وحمل الحديث على ما لا غلق عليه من التمر، ولا سيما إن كان الغالب في زمانه ﷺ عدم إحراز الثمار بالأغلاق والحيطان كما هو العُرف في قليل من البلاد اليوم، وظهر أن الباء في (بِغَلَق) للمصاحبة.

والغلَق بفتح اللام، قال الجوهري: الغلَق بالتحريك: المغلاق، وهو ما يغلق به الباب، وكذلك المغلوق بالضم.اهـ(3).

قال اللخمي: قال مالك: إن سرق تمرة من رؤوس النخل من حائط لا غلق عليه؛ لم يُقْطَع.

واختُلِفَ إن كان عليه غلق، فقال ابن الماجشون في "المبسوط": إن كان الحائط محصنًا مغلقًا على ما فيه، وفيه التمر والوَدِيُّ(4) واللقط والمربد، فإن ما سرق من تمر على النخل أو ودي أو لقط؛ فلا قطع فيه، ويقطع فيما كان في المربد؛ مِن قِبَل أن اللقط بمنزلة ما في رؤوسها؛ لأنَّه لا يقر حيث هو، ولا يحرس، ولا يرضى له

---

(1) انظر النص المحقق: 8/ 530.

(2) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 14/399.

(3) الصحاح، للجوهري: 4/ 1538.

(4) الجوهري: الودي على فعيل: صغار الفسيل.اهـ.من الصحاح: 6/2521.

حِرْزًا[1]، وقد قال النبي ﷺ: «لا قَطْعَ فِي ثَمَرٍ ولا كَثَرٍ»[2].

وقال ابن المواز: إنما أُرِيدَ بالحديث في الثمرة[3] الحرز لا غير، قال: ولو سرق من تمر الدار المعلق في رؤوس النخل، أو كان مجدودًا في منزله؛ قُطِعَ إن بلغت قيمته على الرجاء والخوف ربع دينار.

ويلزم على هذا إن كان نخلًا أو كَرْمًا أو غيره من الثمار عليه غلق، وعلم أنه احتيط عليه من السارق، أو كان لا غلق عليه وعليه حارس؛ أن يقطع؛ لأنَّه جعل الوجه وجود الحرز وعدمه.اهـ[4].

وتقدَّم شيءٌ من فروع المسألة في كلام ابن يونس عند قول المصنف: (أَوْ بِجَرِينٍ)[5].

وقوله: (وإلَّا) إلى (كُدِّسَ) هذا الكلام يقتضي أن يقدَّر معطوف محذوف على قوله: (أَوْ تَمْر مُعَلَّق) تقديره: (أو زرع قائم)؛ أي: فلا يُقْطَع مَنْ سرق منه قبل حصاده؛ لأنَّه في معنى التمر[6] المعلق كما قدَّمنا الآن من نصِّ "المدونة" في البقل القائم[7].

ومفهوم قولها: وإذا جمع في الجرين الحب... المسألة[8]، كما قدَّمنا عند قوله: (أَوْ بِجَرِينٍ)، وتقدَّم هناك -أيضًا- ذكر الزرع القائم من نصِّ "العتبية" على ما نقل ابن يونس، ومن[9] كلام ابن رشد عليه فيرجع الاستثناء من قوله: (إلَّا بِغَلْقٍ) للتمر كما تقدَّم في نقل اللخمي.

---

(1) في (ب): (حرز).

(2) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 8/ 514.

(3) في (ب): (التمر).

(4) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6101/11 و6100 وما تخلله من قول الإمام مالك وقول ابن المواز فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 399/14.

(5) انظر النص المحقق: 8/ 514.

(6) في (ز): (الثمر).

(7) انظر النص المحقق: 8/ 585.

(8) انظر النص المحقق: 8/ 530.

(9) في (ب): (من).

والاستثناء من قوله: (وإلا...) إلى آخره للزرع المُقدَّر عطفه على التمر، وإنما قلنا ذلك، وإن كان الاستثناءان يحتمل رجوع كل منهما إلى التمر والزرع؛ لأنَّ النصَّ إنما هو كما ذكرنا.

وأيضًا فقوله: (بَعْدَ حَصْدِهِ) قرينةٌ في[1] تخصيص الاستثناء الأخير بالزرع؛ لأنَّه الذي يقال فيه: حصد، وإنما يقال في التمر: (جدَّ).

ومعنى ما ذكر المصنف أن الزرع القائم لا يُقْطع فيه إلَّا بعد حصده، وهو مصدر حَصَدَ فيختلف / هل يقطع سارقه قبل أن ينقل إلى الأندر؟ أم لا؟ على ثلاثة أقوال. [ز:669/أ]

ثالث تلك الأقوال يقول: إن كدس؛ أي: ضُمَّ بعضه إلى بعض- قطع سارقه، وإن كان مفرقًا؛ لم يُقْطَع.

قال الجوهري: الكُدْسُ -بالضم-: واحد أكداس الطعام.اهـ[2].

والقول الأول يقول: يقطع مطلقًا ضمَّ بعضه إلى بعض أم لا.

والقول الثاني مقابله يقول: لا يقطع مطلقًا في الوجهين أيضًا.

وقد[3] تقدَّمت هذه الأقوال في كلام ابن رشد عند قول المصنف: (أَوْ بِجَرِينٍ)[4].

وقال اللخمي: الزرع القائم لا قطع[5] فيه، وعلى قول[6] عبد الملك لا قطع فيه[7]، وإن كان في حرزٍ وإغلاق.

واختُلِفَ إن سرق منه بعد حصاده وهو في موضعٍ لينقل منه إلى الجرين، أو سرق منه في حين نقله، وقبل وصوله أو بعد وصوله، وكونه في الجرين إذا كان بعيدًا من العمران، فقال محمد في الزرع يحصد ويربط قتًّا، ويترك في الحائط؛ ليحمل إلى

---

(1) في (ز): (من).

(2) الصحاح، للجوهري: 969/3.

(3) في (ب): (قد).

(4) انظر النص المحقق: 8/ 531.

(5) في (ز): (يقطع).

(6) في (ز): (قوله).

(7) عبارة (وعلى قول عبد الملك لا قطع فيه) ساقطة من (ع2).

الجرين، وقد جمع بعضه إلى بعض فلا يحمل حتى يسرق منه: اختلف فيه عن مالك، فقال: يقطع، كان عنده حارس أو لا، قال: وليس كالزرع القائم ولا التمرة[1] في رؤوس النخل.

وقال -أيضًا- في زرع مصر من القمح والقرط: يحصد ويوضع في موضعه أيامًا[2] لييبس فيسرق منه: ليس هذا بمراح ولا جرين ولا عندي بالبين أن يقطع فيه.

ثم قال: وأين يدرس؟

قيل: في الجرين، فقال: هذا أبين.

يريد أن القَطْع في الجرين.

قال محمد: وهو أحبُّ إلينا؛ لأنَّ كلَّ ما له جرين، وموضع ينقل إليه فليس موضعه ذلك بموضع له، ولو حمل فسرق في الطريق قبل بلوغه الجرين لقطع، وإنما يُقْطَع لمن معه.اهـ[3].

وكلام المصنف إنما يتمشَّى على طريقة ابن رشد سواء فراجِعْها عند قوله: (أَوْ بِجَرِينٍ).

وقوله: (ولا إِنْ نَقَبَ فَقَطْ)؛ أي: ولا يُقْطَع أحد إن نقب حائط الدار أو البيت، ولم يزد على النقب أخذ متاع، وهذا معنى قوله: (فَقَطْ[4])، ولو سرق غيره شيئًا من ذلك النقب؛ لم يكن على الذي نقب قطع، وإنما القطع على الذي أخرج على ما دلَّ عليه قوله في "المدونة": ولو قرَّبه أحدهما إلى باب الحرز[5]... المسألة[6]، وستأتي الآن عند قوله: (وإِنِ التَقَيا وَسَطَ النَّقْبِ).

وأمَّا أنَّه لا يقطع الذي نقب فهو مقتضى الفقه، ولم أَقِفْ على نصٍّ لأهل

---

(1) في (ع2): (والثمرة).

(2) ما يقابل كلمة (أيامًا) بياض في (ز).

(3) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6102/11 و6103 وما تخلله من قول ابن المواز فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 398/14 و399.

(4) جملة (أي: ولا يقطع أحد... فَقَطْ) زائدة من (ز).

(5) في (ب) و(ز): (الجرين)، وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(6) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 273/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 297/4.

المذهب في المسألة، وإنما ذكرها ابن الحاجب[1]، وابن شاس[2] على وجهٍ لم أقف عليه -أيضًا- لأهل المذهب، وما نقلاه هو نص "الوجيز" للغزالي[3].

وقد يقال: إن في "المدونة" إشارةٌ إلى عدم قطع من نقب ولم يخرج، وذلك قوله في كتاب اللقطة والضوال من "المدونة": ومن حلَّ دوابًا من مرابطها فذهبت؛ ضمنها، كالسارق يدع باب الحانوت مفتوحًا، وليس فيه ربه فيذهب ما في الحانوت؛ فالسارق يضمنه[4].

ثُمَّ قال: وكذلك السارق يدع الباب مفتوحًا[5] وأهل الدار فيها نيام أو غير نيام؛ فلا يضمن ما ذهب بعد ذلك، وإنما يضمن إذا ترك[6] الباب مفتوحًا، وليس أرباب البيت فيه... إلى آخر المسألة بعد هذه[7]، فذكر الضمان، ولم يذكر القطع، وفي هذا الأخذ ضعفٌ لا يخفى.

وأمَّا مَنْ سَرَق بعد نقب الناقب؛ فإنه يُقْطَع كما لو سرق الثاني بعد ترك الأول الباب مفتوحًا، وليس كما ذكر ابن شاس، وابن الحاجب، تابعين للغزالي.

قال في "النوادر" عن كتاب ابن المواز: إذا ترك السارق باب الدارِ مفتوحًا فسرق منها ثان.

قال عبد الملك: يُقْطَع -أيضًا- الثاني؛ لأنَّه سارق.اهـ[8].

وإِنِ التَقَيَا وَسَطَ النَّقْبِ، أَوْ رَبَطَهُ، فَجَذَبَهُ الخَارِجُ قُطِعا

يعني أن[9] ....

(1) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 777/2.

(2) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1168/3.

(3) انظر: الوجيز، للغزالي: 173/2 و172.

(4) جملة (كالسارق يدع باب... فالسارق يضمنه) ساقطة من (ز).

(5) جملة (وليس فيه ربه... الباب مفتوحًا) ساقطة من (ع).

(6) في (ب): (تركت).

(7) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 178/6 و179 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 271/4.

(8) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 425/14.

(9) كلمة (أن) زائدة من (ز).

السارقَيْن[1] إذا كان أحدهما داخل الحرز، والآخر خارجًا منه، فناول الداخلُ الخارجَ متاعًا من الحرز، والتقت أيديهما وسط النقب الكائن في حائط الحرز، أو ربط الداخلُ المتاعَ بحبلٍ وهو داخل الحرز، فجرَّه الخارج إليه؛ فإنهما يقطعان جميعًا، أمَّا في الصورة الأولى؛ فلتعاونهما على الإخراج، وللالتقائهما وسط النقب الذي له حكم الداخل والخارج معًا، وفيه نظر.

وأمَّا في الثانية؛ فلتعاونهما على الإخراج[2] الداخل / بالربط والخارج بالجبذ، [ز:669/ب] ومفهوم الشرط يقتضي أنهما لو لم يلتقيا وسطه؛ بل داخله أو خارجه؛ لقطع مَنْ أخرج خاصة، وهو ظاهر.

وقد تقدَّم شيءٌ من ذلك، وأنه لو كان من الخارج الربط والجبذ معًا؛ لقُطِعَ وحده، وهو -أيضًا- ظاهر.

ونصُّ هذه المسائل وما تعلَّق بها من "المدونة" قوله: وإذا نقب السارق فأدخل يده وأخرج الثوب، أو أخرجه بقصبة أو عود؛ قطع.

وإذا دخل الحرز فأخذ متاعًا، فناوله رجلًا خارجًا من الحرز؛ قُطِعَ الداخل وحده، أُخِذَ في الحرز أو بعد أن خرج، ولو خرج بالمتاع من حرزه إلى خارج؛ قُطِعَ.

قال ابن القاسم: ولو أُخِذَ في الحرز بعد أن ألقى المتاع خارجًا منه، فقد شكَّ فيها مالك بعد أن قال لي: يقطع، وأنا أرى أن يقطع.

ولو[3] رَبَطه الداخل بحبل وجرَّه الخارج؛ قُطِعَا جميعًا، وإن ناول أحدهما المتاع لصاحبه وهما في الدار؛ لم يقطع إلَّا مَنْ خرج به.

ولو قرَّبه أحدهما إلى باب الحرز أو النقب[4]، فتناوله الخارج؛ قُطِعَ الخارج وحده، إذْ هو أخرجه، ولا يقطع الداخل، ولو التقت أيديهما في المناولة في وسط النقب؛ قُطِعَا جميعًا.اهـ[5].

---

(1) في (ب): (السارق).

(2) جملة (وللالتقائهما وسط النقب... الإخراج) زائدة من (ز).

(3) في (ب): (وقد).

(4) كلمتا (أو النقب) يقابلهما في (ز): (والنقب).

(5) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 6/271 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4/297.

قال ابن يونس: وقال أشهب: إِنْ أخرجه بمناولة الداخل؛ قُطِعَا جميعًا.

ثم قال: والفرق لابن القاسم في رفعِه القطع عن الداخل الذي ناول الخارج وهو في الحرز، وقطعه الداخل الذي ربطه بحبل؛ أن الذي أدخل يده فارقت السرقة يد[1] الداخل قبل خروجها من الحرز، فهو كما لو كانا جميعًا[2] في الحرز فناوَل أحدهما الآخر شيئًا فخرج به؛ لم يقطع إلَّا الخارج، والذي ربط السرقة بالحبل رباط الداخل وصنعه في السرقة قد خرج إلى خارج الحرز، والآخر جرَّها إلى خارج الحرز فقد تساويا في إخراجها؛ فوجب أن يقطعا جميعًا.

وكأن أشهب رأى أن المناولة كالرباط.اهـ[3].

وقال اللخمي: اختلف في ثمان مسائل:

- أن يقرب [السرقة][4] للنقب ويخرج الخارج.
- وأن يربط لمن هو خارج.
- وأن يربط لمن على سقف البيت.
- وأن يرمي المتاع ثُمَّ يؤخذ قبل أن يخرج هو.
- وأن يرميه فينكسر خارجًا أو يقع في نار فلا يبقى منه ما قيمته ربع دينار.
- وأن يدخل يده من خارج فيخرجها.
- وأن يشير إلى طائر إليه أو عبد أعجمي فيخرج لكلامه أو إشارته.
- وأن يحمل المتاع في الحرز على مَنْ يخرج به.

فقال ابن القاسم فيمن قرب متاعًا للنقب فأخذه الخارج: يُقْطَع الخارج وحده.

وقال أشهب في كتاب محمد: يُقْطعَان جميعًا.

---

(1) في (ب): (من).

(2) كلمة (جميعًا) ساقطة من (ع2).

(3) في (ز): (كالربط).

انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 276/11 و277 وما تخلله من قول أشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 391/14.

(4) كلمة (السرقة) زائدة من تبصرة اللخمي.

وقال ابن القاسم: إذا اجتمعت أيديهما في النقب؛ قُطِعَا جميعًا، وهو رجوعٌ لأشهب.

والأصل على قول ابن القاسم أن لا يقطع الداخل؛ لأنَّ معونته في الحرز والنقب من الحرز إلَّا أن تتمادى معونته مع الخارج حتى يخرجها من الحرز.

واختَلَف قول مالك إن ربطه الداخل وجرَّه الخارج إلى الطريق، والصواب في هذين السؤالين، وفي الذي حَمَل على ظهر غيره، وما أشبه ذلك[1] من[2] كل معونة داخل الحرز أن القطع على الذي أخرجه وحده.اهـ[3].

وشَرْطُهُ التَّكْلِيفُ، فَيُقْطَعُ الحُرُّ والعَبْدُ والمُعاهَدُ، وإِنْ لِمِثْلِهِمْ، إلا الرَّقِيقَ لِسَيِّدِهِ

يعني أن شرط قطع يد السارق، أو وشرط هذا القطع الذي هو للسرقة أن يكون السارق مكلفًا تثبت له صفة التكليف، والمراد بها هنا: العقل والبلوغ، فالهاء المخفوضة بشرط على التفسير[4] الأول عائدة على السارق على حذفِ مضاف كما قدَّرنا، وعلى الثاني على القطع.

وإذا كان شرطُه التكليف الذي هو العقل والبلوغ؛ فيلزم أن يَتَرَتب القطع على من ذكر من (**الحرِّ، والعَبْد**).

و(**المُعاهَدُ**)؛ أي: الكافر الذي أعطي عهدًا؛ إمَّا لكونه من أهل الذمة الذين يؤدُّون الجزية، أو نزل بأمان لتجارة أو غيرها، ويعني: إن سرق في حال عهده، فهؤلاء إن سرقوا وكانوا عاقلين بالغين يقطعون[5]، وإن سرق كل منهم[6] لمثله، كالحرِّ

---

(1) كلمتا (أشبه ذلك) يقابلهما في (ب) و(ز): (أشبهه).

(2) في (ز): (على).

(3) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6067/11 وما بعدها وما تخلله من قول ابن القاسم وأشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 391/14 و392.

(4) في (ز): (التعبير).

(5) كلمتا (بالغين يقطعون) يقابلهما في (ع2): (بالغين قطعوا يقطعون).

(6) كلمة (منهم) ساقطة من (ز).

يسرق من حرٍّ مثله، أو العبد[1] يسرق من عبد مثله، والمعاهَد يسرق من مثله، وهذا الإغياء إنما / يحتاج إليه بالنسبة للعبد والمعاهَد، وإنما ذكره[2]؛ لئلا يتوهم أن يقال: لا يقطع العبد إن سرق من مثله؛ لكون المسروق منه غير مالك، وإنما المالك السيد[3]. [ز:670/أ]

ولا يقطع المعاهَد إن سرق مثله؛ لأنهم غير مخاطبين بالفروع بخلاف إن سرق من مسلم؛ لأنَّه حكم بين مسلم وذمي؛ فَرَفَع هذا التوهم بالإغياء المذكور.

ودلَّ[4] الإغياء -أيضًا- على أن أحدهما إن سرق من غيره؛ فقطعه[5] أحرى، وهو ظاهر في بعض الصور دون بعضها.

وقوله: (**إلَّا الرَّقِيقَ لِسَيِّدِهِ**) استثناء من الإغياء، ومفهومه الأحرى؛ أي: إلَّا الرقيق إن سرق مالًا لسيده فإنه لا يقطع؛ لئلا يجتمع على السيد مصيبتان في ماله.

أمَّا اشتراط التكليف المذكور في قطع السارق فمما لا شكَّ فيه ولا نزاع، وقد تقدَّم التنبيه على مثل ذلك في كثيرٍ من الأبواب.

قال في "المعونة" -ومثله في "التلقين[6]"-: ويجب القطع على من سرق من العقلاء البالغين... إلى آخره[7].

وقال في "المدونة": ولا يُقْطَع الصبيُّ إذا سَرَق ولا المجنون المطبق، وأمَّا الذي يجن ويفيق، فإن سرق في حال جنونه؛ لم يقطع، وإن سرق في حال إفاقته؛ قطع، إلَّا أنه إن سرق في حال إفاقته فأُخِذَ في حال جنونه؛ استؤني به حتى يفيق.اهـ[8].

وقال بعد هذا: ولا يجب على الصبيان حدٌّ في سرقة أو زنا حتى يحتلم الغلام،

---

(1) كلمتا (أو العبد) يقابلهما في (ز): (والعبد).

(2) كلمتا (وإنما ذكره) ساقطتان من (ع2).

(3) كلمتا (المالك السيد) يقابلهما في (ب): (الملك للسيد).

(4) كلمة (ودلَّ) ساقطة من (ع2).

(5) في (ز): (فقط).

(6) انظر: التلقين، لعبد الوهاب: 200/2.

(7) انظر: المعونة، لعبد الوهاب: 337/2.

(8) المدونة (السعادة/صادر): 275/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 299/4.

وتحيض الجارية، أو يبلغا سنًّا لا يبلغه أحد إلَّا بلغ ذلك من احتلام أو حيض[1].

قيل: فإن أنبت الشعر قبل ذلك؟

قال[2]: قد قال مالك: يحد إذا أنبت[3]، وأحب إليَّ أن لا يحكم بالإنبات، وقد أصغى مالك إلى الاحتلام حين كلَّمته في الإنبات.اهـ[4].

وقد قدَّمنا هذا النص في غير موضع.

وأمَّا قطع[5] الحر -ويريد به: المسلم؛ لعطفه المعاهَد عليه- فبيِّنٌ -أيضًا- لا يحتاج إلى استشهاد بنص وهو شامل للرجل والمرأة؛ قال في "المدونة": والقطع في السرقة في الرجل والمرأة سواء[6].

وأمَّا قطع العبد -ويريد به: إن سرق من غير سيده؛ لاستثنائه سارق سيده- فمن النصوص الدَّالة على ذلك قوله في "المدونة": وتقطع المرأة إذا سرقت من مال زوجها من غير بيتها[7] الذي تسكنه، وكذلك إن سرقت خادمها من مال الزوج من بيت قد حجره عليها.اهـ[8].

ومن ذلك قوله بعد[9] هذا: وإذا أقرَّ عبدٌ، أو مدبر، أو مكاتب، أو أم ولد بسرقة؛ قطعوا إذا عينوا السرقة فأظهروها.اهـ[10].

ومثله كثير فيها وفي غيرها، كقوله في "الرسالة": ويقطع في ذلك يد[11] الرجل

---

(1) كلمتا (أو حيض) يقابلهما في (ع2): (وحيض).

(2) في (ب): (قيل).

(3) في (ز): (نبت).

(4) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 309/4.

(5) في (ب): (قطعه).

(6) المدونة (السعادة/صادر): 295/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 311/4.

(7) في (ب): (بيت).

(8) المدونة (السعادة/صادر): 276/6 و277 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 300/4.

(9) في (ب): (قبل).

(10) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 309/4.

(11) كلمة (يد) ساقطة من (ز) و(ع2) وقد انفردت بها (ب) وما أثبتناه موافق لما في رسالة ابن أبي زيد.

والمرأة والعبد.اهـ[1].

وفي آخر القطع في السرقة من "النوادر": وإذا سرق مجوسي أو عبد كتابي؛ قُطِعَ.اهـ[2].

وأمَّا قطع المعاهَد، فقال في "المدونة": وإذا سرق الذمي؛ قطع؛ لأنَّ السرقة من الفساد في الأرض، فلا يقروا عليها... المسألة[3].

وقد ذكرناها في غيرِ هذا الموضع.

وقال بعد هذا: وإذا دخل الحربيُّ بأمانٍ فسرق؛ قُطِع؛ لأنَّه لو قَتَل قُتِلَ به، ولو تلصَّص؛ قضي عليه بحكم الحرابة.اهـ[4].

وقال أيضًا: وإن سرق الحربي وقد دخل بأمان؛ قُطِعَ.اهـ[5].

وأمَّا قوله: (وإِنْ لِمِثْلِهِم) فقال في "المدونة": وإذا سرق مسلم من حربي دخل بأمان؛ قُطِعَ.اهـ[6].

فظاهره كان المسلم حرًّا أو عبدًا، وإذا قُطِعَا له فأحرى أن يقطع له الكافر مثله، وأحرى أن يقطعَا لمثلهما، وهو ظاهر، ويظهر أن مسألة[7] المعاهَد غير الذمي خلافية.

قال في آخر القطع في السرقة من "النوادر" عن كتاب ابن المواز: وإن دخل حربي إلينا بأمان فسرق من مسلم أو ذمي، أو سرق منه مسلم، قال أشهب: لا قطع على مَنْ سرق منه، ولا عليه فيما سرق، ولا حدَّ عليه إن قذف مسلمًا، ولكن يعاقَبُ في ذلك، وذلك أنه لا ذمَّة له.

قال مالك في مسألة من أخصى غلمانه: لا يعتقون عليه، وكأنه فعل ذلك بهم في

---

(1) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 78.

(2) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 461/14.

(3) المدونة (السعادة/صادر): 270/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 295/4.

(4) المدونة (السعادة/صادر): 275/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 299/4.

(5) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 308/4.

(6) المدونة (السعادة/صادر): 291/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 308/4.

(7) هاهنا بداية سقط من النسخة المرموز لها بالرمز (ز) بمقدار لوحة تقريبًا.

بلادهم.

قال أشهب: ولو كان ذميًّا لعتقوا عليه، وقد أعتق رسول الله ﷺ على سهيل وهو كافر غلامًا أخصاه وجذعه(1).

قال ابن القاسم: ويقطع المسلم إن سرق من المستأمن، وإن سرق حربي من مسلم؛ قُطِعَ، وإن قذف(2) مسلمًا؛ حددته.اهـ(3).

وقال اللخمي في آخر ترجمة باب إذا اشترك في السرقة اثنان أحدهما ممن لا قطع عليه: وإذا سرق مسلم من ذمي أو ذمي من مسلم؛ قُطِعَ السارق منهما.

واختلف في الحربي يدخل إلى بلاد المسلمين بأمان فيسرق أو يسرق منه؛ فقال ابن القاسم: يقطع السارق منهما.

وقال أشهب: لا قَطْعَ عليه إن سرق، ولا على مَنْ سرق منه.

وألَّا يقطع إذا سرق هو أبين؛ إلَّا أن يكون قد بيَّن له في حين أعطي الأمان أنه إن سرق قطع، والقطع إن سرق منه أحسن.اهـ(4).

وأمَّا أن الرقيق لا يقطع إن سرق من سيده، فقال في أواخر القطع في السرقة من "المدونة": ولا تقطع أم الولد إذا سرقت من مال سيدها، وكذلك العبد والمكاتب.اهـ(5).

وقال قبل ذلك بكثير: وإذا سرق المكاتب من مالِ سيده، أو سرق السيد من مال مكاتبه، أو من مال مكاتب ابنه أو من عبد ابنه؛ لم يقطع.اهـ(6).

---

(1) حسن لغيره، روى ابن ماجة في باب من مثل بعبده فهو حر، من كتاب الديات، في سننه: 894/2، برقم (2679).

وابن أبي شيبة في مسنده: 188/2، برقم (673) كلاهما عن زنباع رضي الله عنه، ولفظه: «أَنَّهُ قَدِمَ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ وَقَدْ أَخْصَى غُلَامًا لَهُ، فَأَعْتَقَهُ النَّبِيُّ ﷺ بِالْمُثْلَةِ»، وهذا لفظ ابن ماجة.

(2) كلمتا (وإن قذف) يقابلهما في (ب): (وإن قطع قذف).

(3) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 460/14 و461.

(4) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6090/11 وما تخلله من قول ابن القاسم فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 291/6 وقول أشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 460/14.

(5) المدونة (السعادة/صادر): 295/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 311/4.

(6) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 277/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4 /300.

وقال اللخمي: ولا يقطع السيد إذا سرق من عبده، واختُلِفَ إن سرق عبده منه من موضع حجبه عنه، فقال مالك: لا يقطع.

وقال أبو مصعب: يقطع.

وقال في "مختصر الوقار" مثل ذلك، والأول أشبه؛ لأنَّ للعبد شبهةٌ في مال سيده بالإنفاق منه، ولا يلزم على هذا الزوجة؛ لأنَّ الإنفاق لحقِّ المعاوضة والمبايعة، ولا يقطع السيد إذا سرق من [مال][1] مدبره وأم ولده ومعتقه إلى أجل ومكاتبه.

ويختلف إذا سرق أحدهم منه، وكذلك المعتق بعضه لا يعتق أحدهما للآخر.اهـ[2].

وفي مختصر شيخنا ابن عرفة رَحِمَهُ اللَّهُ: وربما أخذ من مفهوم قولها: وإذا أقرَّ عبد أو مدبر... المسألة.

وقولها في الجنايات: قال مالك: مَنْ باع عبدًا سارقًا دلس فيه... المسألة[3] موافقة أبي مصعب، وطوَّل في ذلك، وضعَّف الأخذ جدًا من المسألتين منعني من جلبها؛ لأنَّه تضييع للوقت في غير كبير.

[ثبوت حد السرقة]

وثَبَتَتْ بِإِقْرارٍ إنْ طاعَ، وإلّا فَلا ولَوْ أَخْرَجَ السَّرِقَةَ، أوْ عَيَّنَ القَتِيلَ

فاعل (ثَبَت) إما السرقة، وذكرها على معنى الأخذ، أو القطع[4]، أو الحد، أو السرقة على حذف مضاف؛ أي: قطعها أو حدها ونحوه.

ويعني أن السرقة أو حدّها تثبت بإقرار السارق بها على نفسه أو بشاهدين، وإنما لم يذكرهما؛ للعلمِ بذلك، ولقوله بعد: (وإِنْ رَدَّ اليَمِينَ) إلى (بِلا قَطْعٍ) فإنَّ قوة

---

(1) كلمة (مال) زائدة من تبصرة اللخمي.

(2) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6084/11 و6085 وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 422/14.

(3) انظر: المختصر الفقهي، لابن عرفة: 255/10 وما تخلله من قول المدونة فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 372/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 369/4.

(4) كلمتا (أو القطع) يقابلهما في (ب): (والقطع).

الكلام تعطي أنه لو كان شاهدان لثبت القطع والغرم معًا، ولقوله في الشهادات: (ونُدِبَ سُؤَالُهُمْ كالسَّرِقَةِ ما هِيَ؟)... المسألة، وقوله هناك: (ولِما لَيْسَ بِمالٍ ولا آيِلٍ لَهُ عَدْلانِ).

وقوله: (إِنْ طاعَ) شَرْطٌ في ثبوت السرقة بالإقرار؛ أي: إنما يثبتها الإقرار إذا طاع المقر بإقراره؛ أي: أتى به على سبيل الطوع، وأمَّا إن أكره على الإقرار فلا يثبتها، ولا يلزمه به شيء، وهذا معنى قوله: (وإلَّا فَلا)؛ أي: وإن لم يطع بالإقرار؛ بل أُكْرِه عليه؛ فلا؛ أي: فلا تثبت السرقة أو لا يثبت حدَّها.

وقوله: (ولَوْ) إلى (القَتِيل)؛ أي: وإن أكره على الإقرار بالسرقةِ أو القتل؛ لم يلزمه حكمه، ولو عيَّن السرقة، وقال: هي هذه، أو أخرج القتيل من مكان؛ فإن تعيينه للسرقة وإخراجه للقتيل لا يدل على أنه فَعَل ذلك.

وقيل: بل إذا عين أو أخرج؛ لزمه حكم الإقرار وإن أكره عليه؛ لأنَّ ذلك قرينة في أنه فَعَلَه، ومِنْ أجل الخلاف في المسألة أتى بـ(لو).

أمَّا ثبوت القطع بالإقرار، فقال في "المدونة": ومَنْ أقرَّ أنه سرق من فلانٍ [شيئًا][1]، وكذَّبه فلان؛ فإنه يقطع بإقراره، ويبقى المتاع له إلَّا أن يدَّعِيَه ربُّه فيأخذه، ولو قال فلان: المتاع الذي أَخَذَ متاعه أو قال: كان استودعنيه أو بَعَثَه معي إليه رجل؛ لم يُقْبَل قوله، وقُطِعَ بإقراره.اهـ[2].

وأمَّا إن شرطه ذلك الإقرار أن يكون طوعًا، وأنه إن أكره عليه لم يلزمه في السرقة ولو[3] عيَّنها، وفي القتل ولو أخرج القتيل، فقال في "المدونة": ومن أقرَّ بشيءٍ من الحدود بوعيد، أو سجن، أو قيد، أو ضرب؛ أقيل، وذلك كله إكراه، فإِنْ تمادى على إقراره بعد زوال الإكراه؛ فإنه يحبس حتى يُستبرأ أمره، فإِنْ تمادى على إقراره بعد أن أمن؛ أقيم عليه الحد إذا أتى بأمرٍ يُعرَف به صدقه، وعيَّن السرقة وإلَّا لم يحد في قطعٍ ولا غيره؛ لأنَّ الذي كان من إقراره أول مرة قد انقطع، وهذا كأنَّه إقرار حادث.

---

(1) كلمة (شيئًا) زائدة من تهذيب البراذعي.

(2) المدونة (السعادة/صادر): 295/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 310/4 و311.

(3) في (ب): (لو).

وإن أخرج السرقة أو القتيل في حال التهديد؛ لم أقطعه، ولم أقتله حتى يقر بعد ذلك آمنًا.

ولو جاء ببعض المتاع وأتلف بعضه؛ لم أضمنه بما بقي إن جاء بما يعذر به في إقراره، وكذلك لا أضَمِّنُه الدية في القتيل إذا جاء بوجهٍ يعذر به.اهـ[1].

وقال اللخمي -ونحوه كله لابن يونس[2]-: وإذا أقرَّ الحر أنه سرق من حرز نصابًا؛ قُطِعَ إذا تمادى على إقراره، فإن رجع وأتى بعذر؛ لم يقطع.

ثُمَّ قال بعد ذلك: واختُلِفَ فيمن أقرَّ بالتهديد على خمسة أقوال:

فقال مالك: لا يُؤْخذ به.

قال ابن القاسم: وإن أخرج المتاع أو القتيل، إلَّا أن يقرَّ بعد أمن [من عقوبة][3]، يعرف أو يخبر بأمرٍ يعرف به وجه ما أقرَّ به وعيَّن، كأنه يريد إن أخرج المتاع أو القتيل بانفراده لا يُؤْخَذ به إلَّا أن ينضاف إلى ذلك من إخباره ما يدل على صحة ذلك، كقوله: اجترأت، أو فعلت كذا، أو على صفة [كذا][4]، فيذكر من بساط الأمر ومبتدأه ومنتهاه ما يعلم أنه خارج عن إقرار المكره، وما لا يكون كذبًا، وإن لم يكن ذلك فله في التعيين مندوحة.

وقال مالك في كتاب محمد: إن عينها؛ قطع، إلَّا أن يقول: دفعها إليَّ فلان، وإنما أقررت لما أصابني؛ فلا يقطع، قال: ولو أخرج دنانير؛ لم يقطع؛ لأنَّها لا تعرف.

قال أشهب: لا يقطع، وإن ثبت على إقراره؛ لأنَّ ثبوته خوفًا أن يعاد إليه مثل الذي كان؛ إلَّا أن يعين السرقة، ويعلم أنها للمسروق منه.

يريد: أنه يخرج متاع نفسه ويعترف به؛ لينجو مما هو فيه فلا يقطع إلَّا أن يثبت أنه للمسروق منه.

وقال جبلة بن حمود: كان سحنون يذهب إلى أن الرجل إذا أقرَّ في الحبس إن

---

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 293/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 309/4 و310.

(2) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 316/11.

(3) كلمتا (من عقوبة) زائدتان من تبصرة اللخمي.

(4) كلمة (كذا) زائدة من تبصرة اللخمي.

حبسه سلطان في حق، وكان يعدل أنه يلزمه إقراره، ويقول: ليس من حبس في حق أو باطل سواء، ويقول: كيف ينبغي إذا حبس أهل الظنة ومن يستوجب الحبس إذا أقر في حبسه ألا يلزمه، ويقول: إنما يعرف هذا من ابتلي بالقضاء، فحمل ابن القاسم إقراره على أن ذلك لأجل الإكراه ولمن عين إلَّا بدليل آخر على صحة قوله وتعيينه.

وحمله مالك على الصحة حتى يدَّعي الإكراه والعذر، وحمله أشهب على الإكراه حتى يثبت أن المقر به لمن أقر له به، ولم يرَ ذلك ابن القاسم وإن ثبت الملك؛ لقوله: وإن أخرج القتيل لا يؤخذ به، والقتيل كالمتاع، وحمله سحنون على الصحة، وإن لم يعين.اهـ(1).

وقُبِلَ رُجُوعُهُ ولَوْ بِلا شُبْهَةٍ

ضمير (رُجُوعُه) عائدٌ على المقرِّ طائعًا، ويعني: أن من أقرَّ بالسرقة طائعًا ثُمَّ رجع عن إقراره؛ فإنه يقبل رجوعه، ويقال من الحد الذي ترتب عليه، ولو كان رجوعه بلا شبهة يدعيها على خلاف في قبوله إن لم يدَّع شبهة، والباء في (بِلا شُبْهَةٍ) للمصاحبة.

وظاهر كلام المصنف قبول رجوعه سواء جحد الإقرار أو أقرَّ به، وذكر عذرًا أو لم يذكره، كما دل عليه الإغياء بـ(لَوْ)، وظاهر "المدونة" أنه إن جحد الإقرار قُبِل، وإن أقرَّ به لم يقبل رجوعه عنه إلَّا ببيان عذر.

قال في آخر كتاب القطع في السرقة من "المدونة": ومن أقرَّ أنه سرق من رجل ألف درهم بغير محنة ثُمَّ جحد؛لم يقطع، ويغرم الألف لمدعيها.اهـ(2).

وقال قبل هذا: ومن شهدت عليه بينة أنه أقرَّ بالسرقة أو بالزنا فأنكر، فإن ذكر أنه إنما أقر لأمر يعذر به، أو جحد ذلك الإقرار أصلًا؛ أقيل.اهـ(3).

وقد تقدَّم نصّ اللخمي على عدم القطع إن رجع لعذر، قال: واختلف إن لم يأتِ

---

(1) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6121/11 وما بعدها وما تخلله من قول الإمام مالك وأشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 449/14.

(2) المدونة (السعادة/صادر): 297/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 312/4.

(3) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 292/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 309/4.

به، هل يقال لقوله ﷺ في ماعز: «هَلَّا تَرَكْتُمُوهُ»[1]؟ أو لا؟

لأنَّ أصل الإقرارات أن لا يقبل الرجوع عنها، ولاحتمال الحديث أن يترك ليسأل هل له عذر، والأول أبين؛ لأنَّه ﷺ قال: «أَلَّا تَرَكْتُمُوهُ»[2]، ولم يزد في وقتِ الحاجة إلى البيان، وتأخيره عن وقتها لا يجوز، وهذا إن لم يعيِّن[3] السرقة ولا المسروق منه أو عينه، ولم يعين السرقة.

واختُلِفَ إن عيَّنها، فظاهر "المدونة" أنه يقال؛ لأنَّه لم[4] يفرِّق بين أن يكون عيَّن أم لا.

وقال ابن القاسم في "العتبية": لا يقبل رجوعه إن عيَّن، ولم يفرق إذا عيَّن والسرقة عين أو عرض.

وعن ابن القاسم: ليس في الدنانير تعيين[5].

يريد أن التعيين إنما يثبت القطع فيما يُعرَف عينه دون العين والمكيل والموزون، والقياس أن لا فرق بين / أن يعين أو يقول: استهلكت ذلك؛ إلَّا أن تشهد البينة على عين المتاع أنه للمسروق منه، وإن لم تشهد بذلك؛ فالجواب عن الجميع واحد. [ز:670/ب]

فإن قيل: إن [أقر][6] أخذ المتاع بإقراره ولم يصح رجوعه عنه؛ لم يصح سقوط القطع؛ لأنَّه حكم واحد فلا يتبعَّض فيكون صادقًا في أخذ المتاع كاذبًا فلا يقطع.

قيل: وكذا إن عيَّن الدنانير، أو قال: استهلكت المتاع؛ تؤخذ منه الدنانير، ويغرم قيمة المتاع إن كان موسرًا، ولا خلاف أنه لا يصح رجوعه في حق المقر له، فلا

---

(1) تقدم تخريجه. انظر النص المحقق: 8/ 239.

(2) تقدم تخريجه في باب الحد من الزنا. انظر النص المحقق: 8/ 239.

(3) هاهنا نهاية السقط من النسخة المرموز لها بالرمز (ز) والمشار إليه آنفًا والمقدَّر بلوحة واحدة تقريبًا.

(4) في (ز): (ما).

(5) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: 230/16.

(6) كلمة (أقر) زائدة من تبصرة اللخمي.

يتبعض إذًا الحكم فيغرم، ويسقط القطع.اهـ[1].

وقال ابن يونس: القطع يجب بشاهدين أو بإقرار يثبت عليه حتى يحد، فإن رجع أقيل؛ لقوله ﷺ لمعترف بسرقة ولا متاع معه: «ما إِخَالُكَ سَرَقْتَ؟» قال: فأعاد عليه مرتين أو ثلاثًا فقطعه، وقال: «اسْتَغْفِرِ اللهَ وَتُبْ إِلَيْهِ» فقال: استغفرته وتبت إليه، فقال: «اللهُمَّ تُبْ[2] عَلَيْهِ»[3] فدلَّ تكريره ﷺ: «مَا إِخَالُكَ سَرَقْتَ» على أنه لو رجع؛ قُبِل منه، وكذا قوله ﷺ في المرجوم: «فَهَلَّا تَرَكْتُمُوهُ».

ثُمَّ قال: وقيل: لا يقال إلَّا لعذر بين.

والأول أبين؛ للحديثين المتقدمين، وهو لم يأتِ بعذر.

ثُمَّ قال عن مالك في كتاب محمد: وكل حدٍّ لله لم يثبت إلَّا بإقرار مقر؛ فإنه يُقْبَل رجوعه ما لم يحد، أو يأتي من ذلك السبب ما يشبه البينة من تعيين المتاع في السرقة، وهو من أهل التهم؛ فهذا يُقطع، ولا يُقبل رجوعه.

ونحوه روى ابن القاسم عن مالك في "العتبيَّة" فيمن اعترف بسرقة بغير محنة، ثُمَّ نزع، قال: لا يُقال.

قال ابن القاسم: يريد: إذا عيَّن، وبلغني ذلك عن مالك.

وقال عنه في رواية عيسى: لا أرى أن يُقام عليه الحد حتى يعين ما قال بأمر يقيم عليه.

قال ابن القاسم: وهو رأيي.اهـ[4].

---

(1) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6119/11 و6120 وما تخلله من قول العتبية فهو بنحوه في البيان والتحصيل، لابن رشد: 230/16.

(2) جملة (مرتين أو ثلاثًا... اللهُمَّ تُبْ) ساقطة من (ز).

(3) ضعيف، رواه أبو داود في باب التلقين في الحد، من كتاب الحدود، في سننه: 134/4، برقم (4380).

والنسائي في باب تلقين السارق، من كتاب قطع السارق، في سننه: 67/8، برقم (4877) كلاهما عن أبي أمية المخزومي ﵁.

(4) انظر: الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 313/11 وما بعدها وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 447/14 وقول العتبية فهو بنحوه في البيان والتحصيل، =

وإنْ[1] رَدَّ اليَمِينَ فَحَلَفَ الطَّالِبُ، أَوْ شَهِدَ رَجُلٌ وامْرَأَتَانِ، أَوْ واحِدٌ وحَلَفَ؛ فالْغُرْمُ بِلا قَطْعٍ، وإِنْ أَقَرَّ العَبْدُ فالعَكْسُ

يعني أنَّ من ادُّعِيَ عليه السرقة فأنكر فوَجَبَت عليه يمين؛ لكونه ممن تتوجه عليه تلك الدعوى؛ لاتهامه ولعدم بينة المدعي فنكل المدَّعى عليه المذكور عن اليمين، وردَّها على المدعي، وهو (**الطَّالِب**) في كلام المصنف فحلف، أو قام للمدَّعي شاهدٌ وامرأتان، أو شاهد واحد وحلف معه؛ فالغرم في هذه الصور الثلاث واجبٌ على المدَّعى[2] عليه؛ فلا قطع يجب عليه مع ذلك؛ لأنَّ القطع لا يكون إلَّا بإقرار أو بشاهدين كما قدَّمنا.

والباء في (**بِلا قَطْعٍ**) للمصاحبة؛ أي: مع عدم القطع.

وقوله: (**وإِنْ...**) إلى آخره؛ أي: وإن أقرَّ العبدُ أنه سَرَق من غير سيده فإنه يترتب عليه القطع؛ لأنَّه حكم يلزمه في بدنه دون الغرم؛ لأنَّه إقرارٌ على سيده؛ لأنَّ ما بيده له، وهذا مراده بـ(**العَكْس**)؛ أي: فالقطع[3] دون الغرم عكس ما في الصور الثلاث، ويستوي في هذا الحكم القن ومن فيه شائبة من الحرية.

ورأيت في غير ما نسخة بعد قوله: (**أَوْ واحِدٌ وحَلَفَ**) وقبل قوله: (**فالغُرْم**) ما نصه: (**أَوْ أَقَرَّ الْعَبْدُ**) فيكون إقرار العبد بالسرقة على هذه النسخة يوجِب الغرم دون القطع كالصور الثلاث، ولا شكَّ في فسادِه؛ لكونه خلاف الحكم، والصحيح ما شرحناه أولًا، ولعلَّه إصلاح.

أمَّا ما ذكر في رد اليمين؛ فلم أقف عليه إلَّا لابن شاس[4]، وابن الحاجب[5]،

=

لابن رشد: 230/16.

(1) في بعض نسخ نجيبويه للمتن: (فإن).

(2) كلمتا (على المدَّعى) ساقطتان من (ز).

(3) كلمة (فالقطع) يقابلها في (ز): (فلا يقطع).

(4) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: 1169/3.

(5) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب: 778/2.

وقد يقال: إن معناه صحيح على الجملة؛ لكن في بعض المدَّعى عليهم، وهو المتهم بالسرقة لا في كل مدَّعى عليه.

ومما يقرب مما[1] ذكر قوله في كتاب الغصب من "المدونة": ومن ادَّعى على رجل غصبًا وهو ممن لا يتهم بهذا؛ عُوقِب المدعي، وإن كان متهمًا بذلك نظر فيه الإمامٌ وأحلفه، فإن نكل؛ لم يقض عليه حتى يرد اليمين على المدعي؛ كسائر الحقوق.اهـ[2].

فهذا يثبت ما ذكر المصنف من ردِّ اليمين والغُرم؛ إذْ لا فرق بين السارق والغاصب في هذا.

وأمَّا أنه لا يقطع فبيِّن؛ إذْ لا يكون القطع إلَّا بشاهدين أو إقرار كما قدَّمنا، وإذا / [ز:671/أ] انجرَّ الكلام إلى دعوى السرقة فلنذكر بعض ما قيل في ذلك، ومنه يتبين لك أن كلام المصنف لا يجري في كل مدَّعى عليه؛ بل في المتهم خاصة.

قال في "المدونة": ومن ادعى على رجل أنه سَرَقَه؛ لم أحلفه إلَّا أن يكون متهمًا يوصف بذلك، فإنه يحلف، ويهدد[3] ويسجن، وإلَّا لم يعرض له، فإن كان من أهل الفضل أو ممن لا يشار إليه بهذا؛ أُدِّبَ الذي ادَّعى ذلك عليه.اهـ[4].

وفي "النكت": قال بعض شيوخنا من أهل بلدنا: المتهم بالسرقة على ثلاثة أوجه: فمبرز[5] بالعدالة والفضل؛ لا شيء عليه ويؤدب له المدعي، ومتهم معروف بمثل هذا؛ فيحلف ويهدد ويسجن على قدر ما يرى الحاكم من الاجتهاد فيه، ورجل متوسط الحال بين هذين؛ فيكون عليه اليمين فقط.اهـ[6].

ونقل ابن يونس في كتاب الغصب ثلاثة الأقسام المذكورة؛ إلَّا أنه قال: وإن كان

(1) في (ز): (ما).

(2) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 362/5 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 80/4.

(3) كلمة (ويهدد) ساقطة من (ز).

(4) المدونة (السعادة/صادر): 296/6 و297 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 312/4.

(5) في (ز): (فمعروف).

(6) النكت والفروق، لعبد الحق: 283/2.

من أواسط[1] الناس لا يليق به سرقة؛ لم يلزمه شيء، ولا يلزم مَنْ رماه بذلك شيء إذا ادَّعى أنه أُخِذَ له.

ثُمَّ قال: وأشهب يقول: ولا أدب على المدِّعي بحال، ولا يمين على المدَّعى عليه بحال إذا لم تحقق عليه الدعوى.اهـ[2].

وذكر اللخمي تقسيم المسألة في كتاب الغصب[3].

وقال ابن يونس في كتاب القطع في السرقة: ومن كتاب ابن المواز، وذكره ابن حبيب عن أصبغ قال: ومن جاء إلى الوالي برجل، فقال: سرق متاعي، فإن كان متهمًا؛ هُدِّد وامتحن وأحلف، وإن لم يكن كذلك؛ لم يعرض له، وإن كان من أهل الصلاح، أُدِّب له المدعي.

ابن حبيب: قلتُ لمطرِّف: من سُرِق له متاع فاتَّهَمَ من جيرانه رجلًا غير معروف، أو رجلًا غريبًا لا يُعْرَف حاله أيسجن حتى يكشف عنه؟ قال: نعم، ولا يطال سجنه، وذكر أن النبي ﷺ «**حبس رجلًا اتهمه المسروق منه بسرقة لغيره، وقد صحبه في السفر**».

قال مطرِّف: وإن كان المتهم معروفًا بالسرقة؛ كان سجنه أطول، وإن وجد معه مع ذلك بعض السرقة، فقال: اشتريته ولا بينة له، وهو من أهل التهم؛ لم يُؤْخَذ منه غير ما في يديه، فإن كان غير معروف؛ حبسه وكشف عنه[4]، وإن كان معروفًا بذلك؛ حبسه أبدًا حتى يموت في السجن، وقاله مطرِّف وابن الماجشون وأصبغ.

ابن المواز: قال ابن وهب عن الليث فيمن وجد معه متاع مسروق، فقال: اشتريته، فإن كان متهمًا؛ عُوقِبَ، وكتب عمر بن عبد العزيز في مثله أن يسجن حتى يموت إن اتهم.

---

(1) في (ز): (أوساط).

(2) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 415/9 وما تخلله من قول أشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 451/14.

(3) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 5802/10.

(4) كلمة (عنه) ساقطة من (ز).

وقال مالك: يسجن بقدرِ رأي الإمام، ثُمَّ يعاقب ويسرح، ولا يسجن حتى يموت.

قال أشهب: إذا شهد عليه أنه متهم فإنه يسجن بقدر ما اتهم عليه، وعلى قدر حاله، ومنهم من يجلد بالسوط مجردًا، وإن كان الوالي غير عدل؛ فلا يذهب به إليه، ولا يشهد عليه عنده؛ إلَّا أن يعلم أن السلطان لا يخالف فيه إلى غير حق.اهـ[1].

ونحوه نقل الباجي[2]، وكلامهما مختصر من "النوادر"[3].

وفي كتاب المحاربين من "النوادر": قال ابن شهاب في المتهم بالحرابة ولم تثبت عليه بينة: أرى أن يُنْفَى إلى بلدٍ آخر ويسجن، ولا يطلق من يخاف منه على[4] دماء المسلمين وأموالهم.

قال مالك في قوم لقيهم قومٌ في طرفِ المدينة فقاتلوهم، فاتهموهم أن يكونوا أرادوا سلبهم، قال: أرى أن يُخْرجوا من تلك المدينة، ولا ينفوا كما ينفى المحارب.اهـ[5].

وأمَّا ما ذكر في شهادة رجل وامرأتين أو واحد، فقال في "المدونة": وإن شهد رجلٌ وامرأتان على رجل بالسرقة؛ لم يُقْطَع وضَمِنَ قيمة ذلك ولا يمين على صاحب المتاع.

وإن شهد بذلك رجل واحد؛ حلف الطالب مع شاهده وأَخَذَ المتاع إن كان قائمًا بعينه، ولا يُقْطَع السارق.

وإن كان المتاع مستهلكًا؛ ضَمِنَ السارق قيمته، وإن كان عديمًا.اهـ[6].

---

(1) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 318/11 و319.

(2) انظر: المنتقى، للباجي: 197/9 و198.

(3) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 451/14 و452.

(4) كلمتا (منه على) يقابلهما في (ز) و(ع2) و(ب): (عليه من) وما أثبتناه موافق لما في نوادر ابن أبي زيد.

(5) النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 477/14.

(6) المدونة (السعادة/صادر): 285/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 305/4.

وأمَّا ما ذكر في إقرار العبد، فقال في "المدونة": وإذا أقرَّ عبدٌ أو مدبرٌ أو مكاتبٌ أو أم ولدٍ بسرقة؛ قُطِعُوا إذا عينوا السرقة فأظهروها، فإن ادَّعى السيد/ أنها له؛ صُدِّقَ مع يمينه، وقاله مالك في أمة ادَّعى رجل في ثوب بيدها فصدقته، وادعاه السيد لنفسه؛ فإنه يقضى به للسيد مع يمينه، إلَّا أن يقيم المدَّعي بينة.اهـ[1]. [ز:671/ب]

وظاهر قوله: (إذا عينوا) أنهم لو لم يعينوها لم يقطعوا، فانظره وتأمله -أيضًا- من كلام المصنف، ونقل صاحب "التقييد" هنا[2] من "النكت" كلامًا لم أنقله؛ لعدم اطلاعي عليه فيه فيها[3].

وقال اللخمي: قال مالك في العبد والمدبر وأم الولد والمكاتب يقرون بالسرقة: تقطع أيديهم إذا عينوا، وإن كذبهم السيد وقال: بل ذلك متاعي؛ كان القول قول السيد.

يريد في غير المكاتب.

قال اللخمي: إقرار العبد ومن فيه بعض حرية على وجهين:

فإن أقر أنه سرق من غير حرز أو [كانت السرقة][4] دون النصاب؛ فلا عقوبة عليه عيَّن أو لا، وإن كانت مما يقطع فيها ولم يرجع؛ فالمعروف من المذهب أنه يقام عليه حق الله في كل ما يكون في بدنه؛ قطعًا كان أو قتلًا.

وقال أشهب في كتاب محمد: إن أقر العبد بالقتل وعينه؛ لم يقبل قوله إلَّا أن يكون معه أو يُرى[5] وهو يتبعه أو نحوه.

وهذا قول[6] ثالث أنه لا يقبل [قوله][7] وإن عين، إلَّا أن يقوم لذلك دليل.

---

(1) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 309/4.

(2) في (ز): (منها).

(3) انظر: التقييد، للزرويلي (بتحقيقنا): 440/19.

(4) كلمتا (كانت السرقة) زائدتان من تبصرة اللخمي.

(5) ما يقابل كلمة (يرى) بياض في (ز).

(6) كلمتا (وهذا قول) يقابلهما في (ب): (وهذا نحو قول).

(7) كلمة (قوله) زائدة من تبصرة اللخمي.

يريد؛ لأنَّ إقراره وإن كان مما يتضمَّن تلف نفسه، فهو إقرار على سيده، واستحسن أن يصدَّق في السرقة وما أشبهها مما الحق فيه لله؛ لأنَّ للعبد موليين، ولكلٍّ حق، فإن أقر بحق الله؛ أُخِذَ به، ثُمَّ يعود المقال بين المقر له بالسرقة والسيد، فإن كان العبد مأذونًا له في التجارة؛ صدق وأغرم ما أقر به، وإن كان[1] غير مأذون له؛ لم يصدَّق على السيد، إلَّا أن يقول السيد: لا أعلم لي فيه حقًّا، أو كان مثل المقر به[2] لا يشبه أن يكون من ملك عبده، وإن قطع وكان استهلكها لم يتبع مع العدم، وإن أقرَّ المحجور عليه بسرقة؛ لم تؤخذ منه السرقة، إلَّا أن يكون مما لا يشبه أن تكون من كسبه.اهـ[3].

وتقدَّم الكلام على شيء من إقرار العبيد عند قول المصنف في باب الشهادات: (**ويُجِيبُ عَنِ الْقِصَاصِ الْعَبْدُ وعَنِ الأَرْشِ السَّيِّدُ**)[4].

وَوَجَبَ رَدُّ الْمالِ إِنْ لَمْ يُقْطَعْ مُطْلَقًا، أَوْ قُطِعَ، إِنْ أَيْسَرَ إِلَيْهِ مِنَ الأَخْذِ

(وَجَب) معطوف على (ثَبَتَ)، ويعني أن السرقة[5] ثبت بها قطع يد السارق، ووجب بها -أيضًا- عليه رد المال المسروق إن لم يقطع؛ لفوات شرط القطع، ككونه غير نصاب، أو من غير حرز، أو لكون ثبوتها بشاهدٍ مع امرأتين، أو[6] مع يمين، أو نحو[7] ذلك.

ومعنى قوله: (**مُطْلَقًا**)؛ أي: سواء كان موسرًا من يوم الأخذ إلى يوم الحكم عليه

---

(1) كلمة (كان) ساقطة من (ز).

(2) في (ز): (له).

(3) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا):6120/11 و6121 وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 292/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 309/4 وقول أشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 294/13 و295.

(4) انظر النص المحقق: 6/ 396.

(5) كلمتا (أن السرقة) ساقطتان من (ع2).

(6) عبارة (مع امرأتين أو) ساقطة من (ز).

(7) كلمتا (أو نحو) يقابلهما في (ب) و(ع2): (ونحو).

بالغرم، أو معسرًا في جميع ذلك الوقت أو في بعضه، ويدل على أن هذا مراده بالإطلاق قوله في مقابله: (إِنْ أَيْسَرَ إِلَيْهِ مِنَ الأَخْذِ).

وقوله: (أَوْ...) إلى آخره؛ أي: وكذا يجب على السارق رد المال إن قطعت يده لكن بشرط أن يكون موسرًا.

(مِنَ الأَخْذِ)؛ أي: ومبتدأ يساره المشروط من يوم الأخذ، فحذف يوم المضاف وأقيم المضاف إليه -وهو الأخذ- مقامه[1]، ويعني أخذ المال بالسرقة، ويوم الأخذ هو يوم السرقة.

والضمير في (إِلَيْهِ) عائدٌ على القطع المفهوم من (قُطِعَ)؛ أي: ومنتهى اليسار المشروط في ردِّ المال مع القطع وجود القطع، وحاصله أن شرط وجود[2] رد المال مع القطع اتصال يُسر السارق من حين أخذ المال إلى حين قطع فـ(مِن) و(إِلى) متعلقان بـ(أَيْسَرَ).

أمَّا ما تضمنه[3] كلامه من غُرم السارق السرقة إن لم يقطع عديمًا كان أو موسرًا وغرمه مع القطع بشرط اليسار، فقال في "الرسالة": ويتبع السارق إذا قطع بقيمة ما فات من السرقة في ملائه، ولا يتبع في عدمه، ويتبع في عدمه بما لا يقطع فيه من السرقة.اهـ[4].

وهذا كله فيما إذا استهلك الشيء المسروق، وأمَّا إن كان قائمًا؛ فلا إشكال في أنه لصاحبه على كلِّ حال.

قال ابن الجلَّاب: وإذا قطعت يد السارق ووجدت السرقة عنده؛ رُدَّت على ربها، فإن أتلفها وله مال؛ غرمها، وإن لم يكن له مال؛ فلا غُرْمَ عليه.اهـ[5].

وإن كانت / في قيامها لربها مع القطع فأحرى مع[6] عدم القطع؛ لأنَّ القطع [ز:672/أ]

(1) في (ز): (منابه).

(2) كلمة (وجود) زائدة من (ز).

(3) في (ب): (ثمنه).

(4) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 78.

(5) التفريع، لابن الجلاب (العلمية): 230/2.

(6) كلمتا (فأحرى مع) يقابلهما في (ع2): (فأحرى أن مع).

عِوضٌ عنها في بعض الأحوال أو على بعض الأقوال، ومع عدم القطع لا عوض لها أصلًا فهي لربها.

وأمَّا إن شرط الغُرم مع القطع اليسار من الأخذ إلى القطع، فقال في "المدونة": ومن سرق فأخذ مكانه، أو بَعُدَ ذلك ويسره متصل، فقطع وقد استهلك السرقة؛ ضَمِنَها، فإن كان معسرًا يوم قطعت يده، أو كان يسره ذلك قَد ذَهَب، ثُمَّ أعسر، ثُمَّ قطعت يده، وقد أيسر ثانية، أو سرق وهو معسر، ثُمَّ أخذ وهو موسر؛ قطعت يده، ولم يضمن السرقة إن كان قد استهلكها، وإنما يضمنها إذا سرق وهو موسر فتمادى يسره إلى أن قطع.اهـ[1].

وقال أيضًا: ومن سرق فقطعت يده ولا مال عنده إلَّا قدر قيمة السرقة فغرمها، ثُمَّ قام قومٌ سرق منهم قبل ذلك، فإن كان من وقت سرق منهم لم يزل مليًّا بمثل[2] هذا الذي غرم إلى الآن؛ تحاصوا فيه كلهم، وإن أعدم في خلال ذلك ثُمَّ أيسر؛ فكل سرقة سَرَق[3] من يوم يسره المتصل إلى الآن؛ فأهلها يتحاصون في ذلك دون من قبلهم، وإن لم[4] يحضروا يوم[5] القطع كلهم؛ فلمَنْ غاب الدخول عليهم فيما أخذوا كغرماء المفلس.اهـ[6].

وقال أيضًا: ومن سرق سرقة[7] لرجلين وأحدهما[8] غائب؛ فإنه يُقطع إن كانت قيمتها ثلاثة دراهم فأكثر، ويقضى للحاضر بنصفِ قيمتها إن كانت مستهلكة، ثُمَّ

---

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 282/6 و283 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 304/4.

(2) كلمة (بمثل) ساقطة من (ز).

(3) كلمة (سرق) ساقطة من (ز).

(4) كلمة (لم) ساقطة من (ز).

(5) كلمتا (يحضروا يوم) يقابلهما في (ب) و(ع2): (يحضروا من يوم) وما رجحناه موافق لما في تهذيب البراذعي.

(6) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 289/6 و290 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 307/4 و308.

(7) في (ع2): (سرقتين).

(8) في (ع2): (أحدهما).

إن[1]قدم الغائب والسارق عديم، فإن كان يوم القطع مليئًا بجميع القيمة؛ رجع على الشريك بنصف ما أخذ، واتبعا جميعًا السارق بنصف القيمة، وإن لم يكن معه يوم القطع إلَّا ما أخذ الشريك؛ رجع على الشريك بنصف ما أخذ ولم يتبعا السارق بشيء.

وهذا مثل قول مالك في الشريكين يكون لهما دين على رجل، فيقبض منه أحدهما حصته وصاحبه غائب، ثُمَّ قَدِمَ الغائب فوجد الغريم عديمًا؛ فإنه يدخل مع صاحبه فيما كان أَخَذ.اهـ[2].

وقوله: (يوم القطع مليئًا) يريد: واتَّصل ذلك الملاء بيومِ السرقة على ما صرَّح به قبل.

وقال في كتاب القذف: وإن سرق وزنى وهو محصن لم تقطع يده؛ لأنَّ القطع يدخل في القتل، ولا يتبع بقيمة السرقة إن كان مُعْدمًا.

وإن طرأ له مالٌ علم أنه أفاده بعد السرقة بهبةٍ أو غيرها؛ لم يَأْخذ المسروق منه شيئًا في قيمة سرقته[3]؛ إلَّا أن يعلم أن هذا المال كان له يوم سرق؛ لأنَّ اليد لم يترك قطعها، وإنما دخل قطعها[4] في القتل.اهـ[5].

ومن فروع هذه المسألة قوله في التهذيب: وإذا باع السارق السرقة، فقطع ولا مال له، ثُمَّ ألفيت عند المبتاع قائمة؛ فلربها أخذها ويتبع المبتاع السارق بالثمن... إلى قوله: وإن سرق نحاسًا فعمل منه قمقمًا[6]؛ فعليه مثل وزنه.اهـ، فانظره[7].

وقال اللخمي: إن لم يقطع؛ اتبع بها في العسر واليسر، وإن قطع وهي قائمة؛ فلصاحبها.

---

(1) كلمة (إن) ساقطة من (ز).

(2) المدونة (السعادة/صادر): 296/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 312/4.

(3) عبارة (في قيمة سرقته) زائدة من (ز).

(4) عبارة (وإنما دخل قطعها) ساقطة من (ب).

(5) المدونة (السعادة/صادر): 212/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 322/4.

(6) ابن عباد: القُمْقُم: ما يُسْتَقى فيه.اهـ. من المحيط في اللغة: 222/5.

(7) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 287/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4 /306 و307.

واختلف إن استهلكها أو تلفت[1]، فقال مالك وابن القاسم: يتبع إن أيسر مِنْ يوم سرق إلى يوم قطع، وإن لم يكن يسار هكذا؛ بل انقطع في بعض هذا الزمان أو لم يكن أصلًا؛ لم يتبع.

وقال أشهب: يتبع إن أيسر إلى يوم الحكم[2] بالقيمة.

عبد الوهاب عن بعض شيوخه: القيمة مع القطع استحسان، والقياس أن لا يتبع وإلا اتبع مع العسر، وإنما استحسن ذلك؛ لجواز أن يكون أخذ لها ثمنًا واختلط بماله.

وحكى ابن شعبان قولًا رابعًا: يتبع بعد القطع وإن كان معسرًا، قال: وهو قول غير واحد من أهل المدينة.اهـ[3].

وانظر تمام ما حكى في فروع المسألة، وخشية الإطالة منعت من جلبه.

وما حكاه ابن شعبان من القول الرابع حَكَاه غيره عن محمد بن عبد الحكم.

وفي "المعونة": وقال الشافعي: يُتْبَع به دينًا في ذِمَّته كالغاصب.

وقال أبو حنيفة: إن شاء المالك قطع، ولم يتبعه [بالغرم][4]، أو اتبعه ولم يقطعه، ولا يستحق [على السارق][5] الجمع بين القطع والغرم[6].

لنا على الشافعي في أن المعسر لا يتبع قوله تعالى: ﴿فَاقْطَعُوا﴾ [المائدة:38]، ولم يوجب سواه، وروى عبد الرحمن بن عوف أنه / ﷺ قال: «لَا يُغَرَّمُ صَاحِبُ سَرِقَةٍ إِذَا أُقِيمَ عَلَيْهِ الْحَدُّ»[7]، ولأنَّ إتلاف المال لا يوجب عقوبتان، وعلى الحنفي أن القطع لحقِّ [ز:672/ب]

---

(1) كلمتا (أو تلفت) يقابلهما في (ب): (وتلفت).

(2) في (ع2): (يحكم).

(3) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6110/11 و6111 وما تخلله من قول الإمام مالك وابن القاسم فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 289/6 وقول أشهب فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 427/14 وقول عبد الوهاب فهو بنحوه في المعونة، لعبد الوهاب: 351/2.

(4) كلمة (بالغرم) زائدة من معونة عبد الوهاب.

(5) كلمتا (على السارق) زائدتان من معونة عبد الوهاب.

(6) كلمتا (القطع والغرم) يقابلهما في (ب): (الغرم والقطع) بتقديم وتأخير.

(7) ضعيف، رواه النسائي في باب تعليق يد السارق في عنقه، من كتاب قطع السارق، في سننه: 92/8، =

الله، والغرم لحق الآدمي فلا يتنافيان كإتلاف المحرم صيدًا مملوكًا؛ فعليه الجزاء والقيمة.اهـ[1].

قلتُ: وما احتجَّ به على الشافعي مشترك الإلزام بيننا وبينه؛ إذْ مقتضى تلك الأدلة أن لا يتبع الموسر، وهو ظاهرٌ.

وسَقَطَ الحَدُّ إِنْ سَقَطَ العُضْوُ بِسَماوِيٍّ، لا بِتَوْبَةٍ، وعَدالَةٍ، وإِنْ طالَ زَمانُهُما

يعني أن السارق إذا وَجَبَ عليه الحد وهو قطع يد أو غيرها من الأعضاء، فلم يقم عليه الحد حتى سَقَطَ ذلك العضو الذي تعيَّن قَطْعه بأمر سماوي -أي: بأمرٍ من الله جلَّ جلاله دون تسبب آدمي- فإن الحد يسقط عنه، ولا ينتقل إلى عضو آخر غير ما تعيَّن القطع فيه.

و(أل) في قوله: (**الحَدُّ**) الظاهر أنها للعهد؛ أي: حد السرقة، وتحتمل الجنسية لا لدخول القصاص في ذلك؛ لأنَّه قدَّمه في باب الجراح في قوله: (**وإِنْ قُطِعَتْ يَدُ قاطِعٍ بِسَماوِيٍّ، أَوْ بسَرِقَةٍ، أَوْ قِصاصٍ لِغَيْرِهِ؛ فَلا شَيْءَ لِلْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ**)؛ بل ليتناول[2] ما قال اللخمي: وقد جعل القطع في غير سرقة، فقال مالك: قطع الذهب والفضة من الفساد في الأرض، وأول من قَطَع كاسرها عبد الله بن الزبير وعمر بن عبد العزيز.

وقال ابن وهب: ومن قال: يد الله أو عين الله، وأشار إلى يد نفسه أو عين نفسه[3]؛ قُطِعَ ذلك العضو منه.

وقال أشهب في كتاب محمد في المصلب: تقطع يده.

قال مالك: ولقد كان مروان ينزع ثنيتي الرجل يقبِّل المرأة.اهـ[4].

= برقم (4984). والطبراني في الأوسط: 110/9، برقم (9274) كلاهما عن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه.

(1) انظر: المعونة، لعبد الوهاب: 350/2 و351.

(2) كلمة (ليتناول) يقابلها في (ز) و(ع2): (يتناول نحو) ولعل ما رجحناه أصوب.

(3) عبارة (أو عين نفسه) ساقطة من (ز).

(4) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6125/11 و6126 وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في الموطأ، للإمام مالك: 918/4 وقول الإمام مالك في حكايته عن مروان فهو بنحوه في البيان =

قوله: (المصلِّب) اسم فاعل من فَعَّل المضعف، وهو الذي يعمل الصليب، وثوب مُصَلَّب إذا كان فيه الصليب.

وقوله: (لَا...) إلى آخره مما يقوي كون (أل) جنسية؛ لأَنَّه استثناءٌ للأحوال التي لا تسقط معها سائر الحدود من الأحوال التي تسقط معها؛ أي[1]: ولا تسقط الحدود بتوبةِ مَنْ ترتَّبَت عليه، وعدالته؛ أي: صيرورته عدلًا، ولا بطول الزمان مع التوبة والعدالة، فإذا لم يقم عليه حد حتى تاب وصار عدلًا وطال الزمان مع ذلك طولًا كثيرًا أو قليلًا؛ فلا بدَّ مِنْ إقامة الحد؛ لأَنَّه مِنْ حق الله تعالى.

فقوله: (وإِنْ طالَ زَمانُهُمَا)؛ أي: زمان التوبة والعدالة، ويعني: قبل[2] قيام الحد وهو ظاهر، ويحتمل -أيضًا- أن يريد حد السرقة خاصة، وحَمْل كلامه على العموم أَوْلى؛ لما فيه من الفائدة، ولقوله: (وتَدَاخَلَتْ...) إلى آخره.

أَمَّا سقوط الحد إِنْ سقط العضو بسماوي، فقال اللخمي: وقد قال مالك وغيره: إذا ذهبت اليمين بعد السرقة بأمرٍ من السماء، أو بعمدٍ من إنسان؛ أنه لا يقطع منه شيء؛ لأَنَّ القطع كان وجب فيها.اهـ[3].

وقد تقدَّم نصه هذا مستوعبًا عند قول المصنف أول الباب: (وإِنْ تَعَمَّدَ إِمامٌ أَوْ غَيْرُهُ يُسْراهُ أَوَّلًا...) المسألة، وتقييد المصنف هنا[4] بالأمر السماوي لا معنى له، وقد قال في "المدونة": ومَن شهدت عليه بينة زكية[5] أنه سرق، فحبسه القاضي حتى يقطعه، فقطع رجلٌ يمينه في السجن؛ لم يقتص منه ونكل، وأجزأ ذلك من قطع السرقة، ولو فعل ذلك قبل عدالة البينة أرجئ، فإن عدلت[6] كان الأمر كذلك، وإن

والتحصيل، لابن رشد: 530/17 و.

(1) كلمة (أي) ساقطة من (ز).

(2) كلمة (قبل) ساقطة من (ز).

(3) التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6107/11 و6108 وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 294/6.

(4) كلمة (هنا) زائدة من (ز).

(5) في (ع2) و(ب): (زكيت).

(6) في (ز): (عوقب).

لم تعدل البينة؛ اقتص منه.اهـ[1].

وقال ابن يونس: ابن المواز: قال مالك: ومَن سرق، ثُمَّ قطع رجلٌ يمينه عمدًا أو خطأً، فقد زال عنه قطع السرقة، ولا قصاص في عمده، ولا دية في الخطأ، ويعاقب المتعمد، وكذلك المحارب الذي وَجَب عليه القتل[2]، لو تعمد رجل قتله؛ لم يقتص منه، وإن قتله خطأ؛ فلا دية فيه.اهـ[3].

ومن معنى هذه المسألة ما تقدَّم في قوله في باب الدماء: (وإِنْ قُطِعَتْ يَدُ قَاطِعٍ بِسَماوِيٍّ...) إلى آخره.

وأمَّا أن الحدود لا تسقط بما ذكر، فقال في "المدونة": وإذا لم يقم[4] بالسرقة حتى طال الزمان وحسنت حالة السارق، ثُمَّ اعترف، أو قامت[5] عليه بذلك بينة؛ فإنه يقطع، وكذلك حد الخمر والزنا.اهـ[6].

ونص الكبرى في هذه المسألة: قلتُ: / أرأيت إذا تقادمت السرقة، فشهدوا عليه[7] بعد حين من الزمان، أيقطع في قول مالك؟ أم لا؟ [ز:673/أ]

قال: نعم، يقطع عند مالك وإن تقادم.

قلتُ: وكذلك الحدود كلها شرب الخمر والزنا؟

قال: نعم، لا يبطل الحد في شيء[8] مما ذكرت، وإن تقادم ذلك وطال[9] زمانه، أو تاب السارق وحسنت حاله، وهذا الذي سمعت وهو رأيي.

---

(1) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 294/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 307/4.

(2) كلمتا (عليه القتل) يقابلهما في (ع2): (عليه القطع القتل).

(3) الجامع، لابن يونس (بتحقيقنا): 308/11 وما تخلله من قول الإمام مالك فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 443/14.

(4) كلمة (يقم) ساقطة من (ع2).

(5) كلمتا (أو قامت) يقابلهما في (ب): (وقامت).

(6) تهذيب البراذعي (بتحقيقنا): 306/4.

(7) في (ز) و(ع2): (عليها) وما رجحناه موافق لما في المدونة (السعادة/صادر).

(8) كلمتا (في شيء) ساقطتان من (ز).

(9) كلمة (وطال) يقابلها في (ع2): (أو طال).

قلتُ: وكذلك إن أقرَّ بعد طول من الزمان[1]؟

قال: نعم.

قلتُ: أرأيت إن شرب[2] الخمر وهو شاب في شبيبته ثُمَّ تاب وحسنت حاله وصار فقيهًا من الفقهاء عابدًا، فشهدوا عليه أيحد في قول مالك [أم لا][3]؟

قال: نعم يحد.اهـ[4].

وزاد بعضهم في النقل عنها ما لم أره؛ فلذلك تركته.

وحاصله أن الفرق بين المحارب وغيره في سقوط حد الحرابة بالتوبة نص الكتاب.

قال في "المقدمات": توبة السارق لا تسقط الحد بخلاف المحارب؛ لأنَّ الله تعالى فرَّق بينهما [في كتابه][5]، فأمر في السارق بالحدِّ، ثُمَّ ذكر التوبة مستقلة من غير استثناء؛ فدلَّ أنها لا تسقط الحد وإن أسقطت الإثم إن صحَّت ورَد السرقة وتحلل صاحبها من إمساكها عنه، وذكر تعالى حد المحاربين ثُمَّ استثنى من تاب بأن لا يقام عليه، وهاتان الآيتان أصلٌ في قبول توبة المرتد، وكل معلن بما كان عليه، وعدم[6] قبول توبة الزنديق، والساحر، والزاني، والشارب، ومن أشبههم من المستترين بما كانوا عليه إذا أسرتهم البينة؛ لأنهم يتهمون أن يكون ذلك منهم تحيلًا لإسقاط الحد، قال تعالى: ﴿فَلَمَّا رَأَوْا بَأْسَنَا قَالُوٓا۟ ءَامَنَّا﴾ إلى قوله تعالى: ﴿ٱلْكَـٰفِرُونَ﴾ [غافر:83 -84]، وقال تعالى: ﴿حَتَّىٰٓ إِذَآ أَدْرَكَهُ ٱلْغَرَقُ﴾ إلى قوله تعالى: ﴿ٱلْمُفْسِدِينَ﴾ [يونس: 90-91].اهـ[7].

(1) كلمتا (من الزمان) يقابلهما في (ز): (زمان).

(2) كلمتا (إن شرب) ساقطتان من (ز).

(3) كلمتا (أم لا) زائدتان من المدونة (السعادة/صادر).

(4) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 286/6.

(5) كلمتا (في كتابه) زائدتان من مقدمات ابن رشد.

(6) في (ز): (وعلى).

(7) انظر: المقدمات الممهدات، لابن رشد: 225/3.

وقال ابن الحاجب في آخر السرقة: ولا تسقط الحدود بالتوبة[1].

قال ابن عبد السلام: ذكره الحدود بصيغة[2] الجمع المحلَّاة بالألف واللام قَوِي في إرادة العموم، ولا يصح؛ لسقوط حد الحرابة بالتوبة.اهـ[3].

قال الشيخ ابن عرفة: ويجاب بمنع تقرر حدِّه قبل أخذه، واعتبار توبته إنما هو قبل الأخذ، وهي بعده لغو.اهـ[4].

قلتُ: قوله: (تقرر[5] حده) إن عنى به حصول الحد بالفعل؛ فالمنع مُسَلَّم؛ إذْ لا يتصور قبل الأخذ، وإن عنى ولا بحسب الحكم ففساده لا يخفى، وقد كان يتقدم لي في إقراء ابن الحاجب أن جواب ابن عبد السلام أحد أمرين:

إمَّا جعل الألف واللام للعهد؛ أي: الحدود الذي قدم في الذكر عن هذه القاعدة، فيمنع كون الصيغة للعموم، وإمَّا بتسليم العموم وادِّعاء تخصيصه بما عدا حد الحرابة؛ لقرينة ذكره سقوطه في بابها، والجواب الثاني أَوْلى؛ ليندرج في لفظ الحدود الشرب وهو لم يقدمه، ولا ذكر في بابه أنه لا يسقط بالتوبة.

[تداخل الحدود]

وتَداخَلَتْ إنِ اتَّحَدَ المُوجَبُ؛ كَقَذْفٍ وشُرْبٍ أَوْ تَكَرَّرَتْ[6]

هذا الكلام -أيضًا- مما يدل على أن مراد المصنف بقوله: (**الحَدُّ**) العموم؛ لأنَّ فاعل (**تَداخَلَتْ**) ضمير الحدود التي تغايرت أسبابها والحد مقدارها.

والمعنى أن الحدود وإن كانت أسبابها مختلفة إن اتحد ما توجبه تلك الأسباب؛

---

(1) جامع الأمهات، لابن الحاجب (بتحقيقنا): 779/2.

(2) عبارة (ذكره الحدود بصيغة) يقابلها في (ز) و(ب) و(ع2): (صيغة) وما أثبتناه موافق لما في شرح ابن عبد السلام.

(3) شرح جامع الأمهات، لابن عبد السلام (بتحقيقنا): 528/16.

(4) المختصر الفقهي، لابن عرفة: 266/10.

(5) في (ب): (قرر).

(6) في بعض نسخِ نجيبويه للمتن: (وإلّا تَكَرَّرَتْ) عطفًا بالواو عوضًا عن بـ(أو) وبزيادة (إلا) الاستثنائية بعد الواو.

فإنها تتداخل؛ أي: يدخل بعضها في بعض، ويستغنى فيها بحدٍّ واحدٍ كالقذف وشرب الخمر، فإن كلًّا منهما يوجب ثمانين جلدة على من تلبَّس بهما، فإذا فعل المكلف جميعهما قبل أن يُحَدَّ لواحدٍ على انفراده؛ فإنه يحد لهما حدًّا واحدًا، وهو ثمانون، فالجيم في قول المصنف: (المُوجَب) مفتوحة اسم مفعول.

وقوله: (كَقَذْفٍ، وشُرْبٍ) تمثيل للموجِب -بكسر الجيم- اسم فاعل، وهو سبب الحد.

وقوله: (أَوْ تَكَرَّرَتْ) عطف على (اتَّحَد)؛ أي: وتتداخل الحدود -أيضًا- إن تكررت هي؛ أي: موجِباتها -بكسر الجيم- مع اتحاد ذلك الموجب بالنوع، كما لو زنى مرارًا قبل أن يحد؛ إذْ لا يكون التكرار إلَّا مع اتحاد النوع.

وكان حقه أن يزيد بعد (تَكَرَّرَتْ) (قبله)؛ أي: قبل إقامة الحد؛ لأنَّ التكرار بعد الحدِّ لا يوجب تداخلًا؛ بل يتكرر الحد.

ففاعل (تَكَرَّرَتْ) / ضمير الحدود كما هو في (تَداخَلَتْ)؛ إلَّا أنه في (تَداخَلَتْ) [ز:673/ب] من غير تقدير مضاف، وفي (تَكَرَّرَتْ) على حذف مضاف كما قررنا.

ثُمَّ لا يخلو لفظه من تعقيد، ومفهوم الشرط يقتضي أنه لو اختلف ما توجبه أسباب الحد، وهي موجَباتها -بفتح الجيم- لأقيم عليه كل واحد من ذلك المختلف، كما لو زنى وقذف أو شرب خمرًا؛ فإنه يحد للزنا ثُمَّ لواحدٍ من الأمرين، وكذا إن لم يتكرر الفعل الواحد من الأسباب؛ بل كانت أسبابًا[1] مختلفة لم يتحد مسببها، فإنه لا بدَّ من الحدِّ لكل سببٍ.

ومفهوم الظرف فيما قلنا: إن حقه كان أن يزيده؛ أن السبب لو تكرر بعد الحدِّ لما أوجب التداخل؛ بل لا بدَّ من تكرار الحد.

ومن معنى ما ذكره المصنف هنا أن من ترتبت[2] عليه حدود، وقتل؛ فالقتل يجزئ عنها كلها إلَّا حد القذف إذا اجتمع مع القتل، فإنه لا يقتل حتى يحدَّ للقذف.

أمَّا إن الحدود تتداخل إن اتحد موجبها، ولا تتداخل إن اختلف، فقال في كتاب

---

(1) في (ع2): (أسبابه).

(2) في (ب): (ترتب).

الرجم من "المدونة": ومن قذف وشرب خمرًا سكر[1] منه أو لم يسكر؛ جُلِد حدًّا واحدًا.

وإذا اجتمع على الرجل مع حدِّ الزنا قذف، أو شرب خمر[2]؛ أقيما عليه جميعًا، ويجمع الإمام ذلك عليه؛ إلَّا أن يخاف عليه فيرى أن يُفَرِّق الحدين عليه؛ فذلك إلى اجتهاده... إلى آخر المسألة[3]، وقد تقدَّمت في باب الدماء[4].

وأمَّا تداخلها مع التكرار والاجتزاء بالقتل عن جميعها إلَّا حد القذف؛ فقال في كتاب القذف[5] من "المدونة": ومن أقرَّ أو شهدت[6] عليه بينة أنه زنى بعشر نسوة؛ أجزأه حد واحد، وإن شهدوا عليه أنه زنى وهو بكر، ثُمَّ زنى وهو محصن؛ فإنما عليه الرجم، ولا يجلد، وكل حدٍّ لله أو قصاص اجتمع عليه مع قتل؛ فالقتل يأتي على ذلك كله، إلَّا حد القذف فإنه يقام قبل القتل، وذلك لحجة المقذوف من لحوق عار القذف به إن لم يحد له.اهـ[7].

وفي "الرسالة": ومن كرَّر شرب الخمر أو الزنا[8] فحدٌّ واحدٌ في ذلك كله، وكذلك من قذف جماعة[9] ومن لزمته حدود وقتل؛ فالقتل يجزئ من ذلك إلَّا في القذف؛ فليحد قبل أن يقتل.اهـ[10].

وقال اللخمي: إن شرب [الخمر][11] مرارًا فحدٌّ واحدٌ لجميعها، وكذلك إن

---

(1) في (ز): (يسكر).

(2) كلمة (خمر) ساقطة من (ز).

(3) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 248/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 345/4.

(4) انظر النص المحقق: 7/ 229.

(5) جملة (فقال في كتاب القذف) ساقطة من (ز).

(6) في (ز): (شهد).

(7) انظر: المدونة (السعادة/صادر): 212/6 وتهذيب البراذعي لها (بتحقيقنا): 4 /322 و323.

(8) كلمتا (أو الزنا) يقابلهما في (ب): (والزنا).

(9) كلمة (جماعة) ساقط من (ع2).

(10) الرسالة، لابن أبي زيد (بتحقيقنا)، ص: 77.

(11) كلمة (الخمر) زائدة من تبصرة اللخمي.

زنى ثُمَّ زنى[1]؛ [فإنه يُحَدُّ حدًّا واحدًا كان ذلك][2] بامرأة أو بنسوة، وكذلك إن افترى ثُمَّ افترى، [وكل ذلك][3] لرجل واحد.

واختلف إن قذف جماعة هل يحدُّ حدًّا واحدًا؟ أو حدودًا -وقد تقدَّم- واختلف إن قذف وزنى أو شرب وزنى، وقال مالك وابن القاسم: يحد مائة للزنا وثمانين لغيره.

وقال ابن الماجشون: مائة ويدخل فيها حد الشرب والفرية.

والأول أحسن؛ لأنهما حقَّان وجنسان.

وإن سرق[4] وقطع يمين رجل؛ قطع للسرقة، ويسقط حق الآخر، كمن قتل ثُمَّ قتل؛ فإنه يقتل للجميع، ولا يكون لأحدِ الأولياء مال ولا دية، ولأنه لو قطع يمين رجل فذَهَبَت يمينه بأمر من الله؛ لم يكن للمقطوعِ شيء، وإن قطع يمينًا من المرفق وسرق؛ قطع من المرفق، ودخلت السرقة؛ لأنَّ المراد من قطع السرقة التمثيل به بذهاب العضو نكالًا لا الإيلام بالقطع.

وإن سرق وحارب ورأى الإمام قطعه للحرابة دخلت السرقة، وإن رأى نفيه[5]؛ قطعه للسرقة، وضربه ونفاه [للحرابة][6]، وإن رأى قتله دخلت السرقة، وكذا إن سرق وقتل[7] لعداوةٍ أو حرابة.

قال محمد: فإن زنى المحصن وحارب؛ رجم لهما، وإن كان بكرًا قتل بالسيف.

يريد: إن رأى الإمام قتله، وإن رأى نفيه أو قطعه؛ فالحدَّان.

قال اللخمي: إن زنى المحصن وقتَلَ؛ رجم، ولا كلام للأولياء، وغير المحصن

---

(1) كلمتا (ثُمَّ زنى) ساقطتان من (ز) وما أثبتناه موافق لما في تبصرة اللخمي.

(2) عبارة (فإنه يُحَدُّ حدًّا واحدًا كان ذلك) زائدة من تبصرة اللخمي.

(3) كلمتا (وكل ذلك) زائدتان من تبصرة اللخمي.

(4) كلمتا (وإن سرق) ساقطتان من (ب).

(5) ما يقابل كلمة (نفيه) بياض في (ز).

(6) كلمة (للحرابة) زائدة من تبصرة اللخمي.

(7) كلمتا (سرق وقتل) يقابلهما في (ز): (قتل وسرق) بتقديم وتأخير.

يقتل ولا يجلد، فإن قتل لعداوة وآخر لحرابة أو غيلة؛ قتل للأخيرين ولا كلام لأولياء[1] الأول في عفوٍ ولا دية.

وإن زنى محصنٌ أو قتل حرابة أو افترى؛ حُدَّ ثُمَّ قتل، وإن قطع يمينًا وقتل حرابة؛ قتل، ولم يقطع عند ابن القاسم.

وأرى أن يقطع ثُمَّ يقتل؛ ليتشفى المقطوع.

وإن زنى بكرًا ثُمَّ محصنًا؛ رجم ولم يجلد عند ابن القاسم، والقياس أنه يجلد ثُمَّ يقتل؛ لأنَّ الغرض أن يؤلم بالضرب، وهو جنس غير القتل.

وقال الشافعي وأبو حنيفة: إن قطع يد رجل ثُمَّ قتل آخر؛ قطع، ثُمَّ قتل.اهـ مختصرًا[2].

قلتُ: قوله في الزاني: (القياس أن يجلد لأنَّ الغرض الإيلام) إنما[3] يحسن لو لم يكن القتل يحصل به المطلوب / من الإيلام وزيادة، ويلزم ذلك في كل إيلام يجتمع مع القتل حتى قطع السرقة. [ز:674/أ]

وقوله: (القصد فيه التمثيل لا الإيلام)[4] دعوى مجردة عن الدليل مع ظهور أن الإيلام مقصودٌ فيه وفي غيره من الحدود، ثُمَّ لا يخلو ما ذكره فيه، وفي الزاني في الحالين من تحكم، فتأمله.

وأمَّا أن تكرر سبب الحد يوجب حدًّا آخرَ، فمن ذلك ما تقدَّم في ترتيب قطع أعضاء السارق، وحد القذف ثانيًا.

❁❁❁

---

(1) جملة (وغير المحصن يقتل... كلام لأولياء) ساقطة من (ز).

(2) انظر: التبصرة، للخمي (بتحقيقنا): 6213/11 وما بعدها وما تخلله من قول الإمام مالك وابن القاسم وابن الماجشون فهو بنحوه في النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: 312/14 وقول ابن القاسم الأخير بنحوه في المدونة (السعادة/صادر): 238/6.

(3) كلمة (إنما) ساقطة من (ز).

(4) كلمتا (لا الإيلام) يقابلهما في (ب): (بالإيلام).

فهرس الموضوعات